بخرم

[١] قضائه اياه ذلك وذلك انه (كان يقول) الكفالة والضمان والحوالة معنى ٥٦ واحد وفى ضمان الضامن للمضمون له ما على غريمه وتبوله الضمان منه (عنده) براءة المضمون عنه من المال ووجوبه [٢] له على الضامن فللضامن من أجل ذلك المطالبة بالمال الذى كان [٣] عليه للمضمون له مثل الذى كان من ذلك للمضمون له (على قوله)

فان اتَّبع المضمون له بما كان له على غريمه الضامن فلم يقضه الضامنُ ما ضمن له عن صاحبه حتى قضى المكفول عنه الكفيل ما تكفل عليه لغريمه فذلك حق للكفيل كان [٤] له قبل المكفول عليه يفعل به ما بدا له بمنزلة دين كان له قبل غريم له فقضاه اياه وذلك ان اتباع الغريم الكفيل براءة للمكفول عليه مما كان له قبله وتحوّلٌ منه بحقه الذى كان له عليه على الكفيل وان قضى ذلك المضمون عليه الضامن بعد اتباع الغريم بدينه الذى عليه الاصل وهو المضمون عنه كان للمضمون عنه حينئذ (عندنا) الرجوع على الضامن بما اعطاه من ذلك لانه اعطاه مالا يحسب انه لازم له اعطاؤه وهو له غير لازم فالواجب [٥] عليه رده عليه وغير جائز له انفاقه ولا التصرف به وذلك ان

---

(١) ضاع ما كان قبل هذا من الكتاب وكتب فى اعلى هذه الصفحة : فيه متفرقات الضمان : ولعل القائل هنا ابو ثور : قال ابن المنذر فى الاشراف : وكان ابو ثور يقول الكفالة والحوالة سواء (٢) اى للمضمون له (٣) اي على المضمون ع: (٤) ن : كان قبل (٥) اى على الضامن

الضامن قد برئ من الضمان باتباع المضمون له المضمون عنه فلا شيء للضامن قبل المضمون عنه (عندنا) .

واما (على قول مالك) فان كان المضمون عنه اعطى الضامن ما اعطاه من ذلك ليؤديه الى المضمون له فليس للضامن انفاقه ولا التصرف به وذلك ان الضامن فى هذه الحال (على قوله) فيما اعطى على سبيل ما وصفت وكيل المضمون عنه فى ايصال ما دفع اليه ليوصله الى غريمه فليس له فى ذلك الا ما لوكيل الرجل فى ماله * وان كان اعطاه ما أعطاه على انه قضاء منه له ما ٥٩ظ لزمه له بسبب ضمانه عنه ما ضمن لغريمه فان الواجب (على قوله) ان لا يتصرف به وان يرده على المضمون عنه لانه لا سبيل للمضمون[1] له على الضامن (فى قوله) ما كان المضمون عنه مليّاً[2] (فى القول الذى رجع اليه آخراً) واذا كان ذلك كذلك لم يكن للضامن فى الحال التى لا سبيل للمضمون[1] له اخذ ما للمضمون عنه على وجه الاقتضاء مما لزمه بضمانه لغرمائه ما ضمن له .

واما (على قياس قول الاوزاعى والثورى والشافعي) فانه ليس للضامن التصرف به ولا انفاقه والواجب عليه اما رده على المضمون عنه واما قضى غريمه ذلك عنه ليبرأ به من حقه قبله لان (قياس قولهم) انه ليس للضامن

---

(١) ن : عليه (٢) قال الطحاوى فى كتاب الكفالة والحوالة من كتاب اختلاف الفقهاء فى باب فى الكفالة بالمال: وقال مالك اذا كان المطلوب ملياً بالحق لم يأخذ الكفيل الذى كفل به عنه ولكنه يأخذ حقه من المطلوب فان نقص شيء من حقه اخذه من مال الحميل الا ان يكون الذي عليه الدين فيخاف صاحب الحق ان يحاصه الغرماء اوكان غائبا فله ان يأخذ الحميل ويدعه . قال ابن القسم وقد كان ملك يقول له ان ياخذ ايهما شاء ثم رجع الى هذا القول : قال المصحح لعل صوابه : أن يموت الذي عليه

قبل المضمون عنه مال بضمانه عنه مالم يقض غريمه الدين الذى ضمن له عنه [١] .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان قضى المكفول عنه الكفيل المال الذى كفل عنه قبل ان يقضى المكفول له ما كفل له على صاحبه فجائز (قالوا) وللكفيل ان يتصرف به او يكون له فضله من قبل انه له ولو هلك منه كان ضامنا له من قبل انه اخذه على وجه الاقتضاء (قالوا) ولو اقتضاه الطالب من الذى عليه الاصل وغاب الكفيل ثم تقدم فان للذى عليه الاصل ان يرجع بذلك على الكفيل من قبل انه اداها الى الكفيل الاول مرة واداها الى الذى له الاصل (قالوا) ولو ان الذى عليه الاصل لم [٢] يؤدها الى أحد ولكنه دفعها الى الكفيل فقال انت رسولى بها الى فلان الطالب فهلكت من الكفيل كان الكفيل مؤتمنا فى ذلك ويرجع به * على الذى عليه الاصل (قالوا) ولو لم ٦٠ يهلك من الكفيل ولكنه عمل به فربح كان له الربح وان وُضع كانت عليه الوضيعة ويتصدق بالربح من قبل ان المال هو غاصب له . (قالوا) ولو كان الدين طعاما فارسل به الذى عليه الاصل مع الكفيل الى الطالب فباعه الكفيل ثم اشترى طعاما مثله بدون ذلك فقضاه الذي [٣] عليه الاصل فان الربح له (فى قول ابى حنيفة) . (وقال ابو حنيفة) يتصدق به احب الى . (قال) ولو كان اعطاه الطعام اقتضاء مما كفل به فباعه فربح فيه فان الربح له ولو تصدق به كان احب الى . (وقال ابو يوسف ومحمد) لا يتصدق به .

---

(١) ام : الكفالة والحمالة والشركة : قال الشافعى واذا كان للرجل على الرجل المال فكفل له به رجل آخر فلرب المال ان ياخذها وكل واحد منهما لا يبرأ كل واحد منهما حتى يستوفى ماله اذا كانت الكفالة مطلقة واذا كانت الكفالة بشرط كان للغريم ان يأخذ الكفيل على ما شرط له دون ما لم يشرط (٢) ن : يردها (٣) لعل صوابه : الذى له الاصل

واما (على قول ابى ثور) فان المضمون عنه اذا اعطى الضامن المال الذى ضمنه عنه لغريمه فقد ملّكه لانه دين له عليه اقتضاه منه فله انفاقه والتصرف به وسواء كان قبضُه ذلك من المضمون عنه قبل ادائه الى المضمون له ما ضمن له عنه او بعد ادائه ذلك اليه لانه بضمانه ما ضمن عنه قد صار المضمون عنه غريماً له وبرىء المضمون عنه مما كان للمضمون له قبله (فى قوله).

(1) (قال) وكفالة الرجل على كل من كفل عليه بمال المكفول له به ممن له على المكفول ذلك عليه جائز كائنا من كان ذلك المكفول عليه من ذكر او انثى قريب او بعيد ولد او والد صغير او كبير بعد ان يكون المتكفل بذلك ممن يجوز فاما ان كان غير جائز حكمه فى ماله فكفالته بما تكفل به من ذلك باطلة (وهذا الذى قلناه قياس قول مالك والاوزاعي والثورى وهو نص قول ابى حنيفة واصحابه وقياس قول الشافعي وابى ثور).

ولو ان رجلا له على رجل الف درهم *الى اجل فكفل بها رجل ولم ٦٠ظ يسم فى الكفالة الاجل وتصادق المكفول له على الاجل غير ان المكفول له طالَب الكفيل اذ لم تكن وقعت عليه له شهادة بضمانه الى الاجل الذى يحل بتجنة المال على المكفول عليه فانه لا يجب للمكفول له على الكفيل مطالبة قبل محل الاجل الذي اليه المال على صاحب الاصل لان المال المضمون عن المضمون عنه الى اجل فلا يصير حالاً على الذي [2] هو عليه الا بابطاله الاجل وانما يقوم الضامن اذا اتبعه المضمون له مقام المضمون عنه ولا يصير المال عليه حالاً بضمانه اياه .

---

(١) اي الطبرى (٢) ن : الذى عليه

(وقال ابوحنافه واصحابه) لوكان لرجل على رجل الف درهم الى اجل فكفل بها رجل ولم يسم فى الكفل الى اجل فكفل فان الكفيل لها ضامن الى ذلك الاجل وان لم يسم شيئاً .

فان مات الكفيل قبل محل الاجل فاراد المكفول له اخذ حقه من مال الكفيل ولم يكن اختار قبل ذلك مطالبة الذى عليه الاصل ولا اتبعه به بعد ضمان الضامن له به الى ان اراد اخذه من مال الضامن بموته قبل مجيء الأجل الذى اليه المال على الذى عليه الاصل فان ذلك[1] للمضمون له لان الذى علىّ الميت الى أجل يحل بموته وان كان اتبع بذلك المضمون عنه قبل قيامه بالمطالبة به فى مال الضامن بعد موته لم يكن له ذلك وكان حقه على المضمون عنه والضامن منه برىء لما قد وصفنا قبل واذا كان الضامن منه بريئاً لم يكن للمضمون له بسبب ما كان منه بريئاً على ماله سبيل .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان مات الكفيل قبل الاجل فهي عليه حالّة تؤخذ من ماله (قال) فان اخذ المكفول له * ذلك[2] بقيامه فى مال ٦١ الكفيل من مال الكفيل قبل اتباعه الذى عليه الاصل لم يكن لورثة الكفيل بسبب ما اخذ المكفول له من ماله مطالبة المكفول عنه قبل انقضاء الاجل الذى بمجيئه يحل المال عليه من اجل انه لم يكن للمكفول له اتباع الكفيل به قبل انقضاء ذلك الاجل لو كان حياً وانما كان له اخذه من ماله بموته لما ذكرنا من العلة وهى ان ما كان عليه من دين الى اجل صار حالاً بموته فليس لورثته من اتباع المكفول عنه الاصل الذى كان له فى حياته وكذلك لو كان[3]

---

(١) ن : المضمون (٢) اى قيامه بأخذه (٣) كذا فى النسخة ولعل صوابه : الميت قبل

الميت هو الذى عليه الاصل قبل الاجل فاخذ حقه من ماله بحلول ما عليه من ديون غرمائه الى اجل واختياره القيام باخذه من ماله دون اختياره اتباع الكفيل به كان ذلك له الا ان يكون قد كان اتبع الكفيل به قبل موت المكفول عنه او قبل قيامه بذلك فى مال الذى كان عليه الاصل فلا يكون له حينئذ على ماله سبيل وانما يكون له اتباع الكفيل حينئذ ويصير الكفيل باتباع المكفول له اياه بدينه غريماً من غرماء المكفول عنه يضرب فى ماله بما اتبعه به المكفول له مع سائر غرمائه .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان اخذ المكفول له حقه من مال الكفيل بموته لم يرجع ورثته على الذى عليه الاصل حتى يحل الاجل . (قالوا) ولو مات الذي عليه الاصل قبل الاجل حلت عليه ولم تحل على الكفيل الا الى الاجل.

---

[١] (قال) ولو ان رجلا له على رجل الف درهم حالّ من ثمن بيع فكفل به له رجل الى سنة فالكفالة جائزة (فى قول الجميع) ولا سبيل لرب المال على الكفيل حتى ينقضى الاجل وله ان شاء اتباع المكفول * عنه بحقه ٦١ ظ حالا فان اتبع المكفول عنه به برىء الكفيل من [٢] تباعته قبله بذلك للعلة التي قد بينا قبل .

(وقال ابو حنيفه واصحابه) ليس للطالب ان يأخذ الذى عليه الاصل [٣] بها حتى يحل الاجل (قالوا) وهذا من الطالب تاخير عن الذى عليه الاصل. (وقالوا) الا ترى انه لو كان عليه ذكر حق بالف درهم وفلان كفيل به الى

الاجل هو الذى عليه الاصل (١) أى الطبرى (٢) : بياعته (٣) كذا فى النسخة : اى الدراهم : ولعل صوابه : به : اى الاصل

سنة كان عليهما جميعا الى سنة .

(وهذا اغفال منهم على مذهبهم) لان [١]لرب المال عندهم لو أبرأ الضامن مما ضمن له لم يبرأ المضمون عنه وكان للمضمون له اتباع المضمون عنه بحقه حتى يستوفى جميعه فكذلك كان الواجب عليهم ان يقولوا اذا اخر الضامنَ بما ضمن لم يكن ذلك تاخيراً منه للمضمون عنه .

القول فى الكفالة بالمال الى الاجال

واذا كفل رجل لرجل بمال له على اخر الى العطاء او خروج الرزق او الحصاد او الدياس او النوروز او المهرجان او صوم النصاري او فصحهم او ما اشبه ذلك فهو جائز (للعلة التى ذكرناها فى الحوالة) (وكذلك كان ابو حنيفة واصحابه يقولون) .

ولو كان الكفيل قال للمكفول له ان مات فلان قبل ان يعطيك الالف الدرهم الذى لك عليه فانا به كفيل لك او كان ذلك الى اجل فقال ان حل فلم يعطه فانا به لك كفيل او فهو لك على فان ذلك جائز وللمكفول له اخذ الكفيل به ان انقضى الاجل او مات الذى عليه الاصل قبل ان يعطيه حقه او يبرا منه لاجماع جميعهم على اجازة الكفالة الى اجل معلوم فالاجل المجهول غير مبطل الصحيح من الكفالة صح الاجل * او بطل اذا لم ٦٢ يكن ذلك على وجه المخاطرة وذلك ان الجميع مجمعون على ان رجلا لو قال لرجل بايعْ فلانا فما اوجب لك عليه من كذا الى كذا فهو لك على فبايعه المقول ذلك له ولزمه له مال مبلغه الحد الذى حده له او دون ذلك ان ذلك لازم

(١) كذا فى النسخة

الآمر بمبايعة صاحبه وذلك اجل لا شك فيه مجهول لانه لم يحد له فى ذلك اجلا محدودا وانما حد لمبلغ المال حدا فكذلك قوله اذا مات فلان او انقضى الاجل (وكالذى قلنا فى ذلك قال ابو حنيفة واصحابه)

وان كفل رجل على رجل بالف درهم لرجل له عليه ذلك اذا مطرت السماء او هبت الريح او اذا قدم فلان فان الاجال فى ذلك كله (عندنا)[١] باطلة والكفالة جائزة والمال على الكفيل ان اتبعه به رب المال على ما بينا قبل حالّ وانما ابطلنا الاجل فى ذلك وجعلنا المال حالاّ لاجماع الحجة على ذلك (وكذلك كان ابو حنيفة واصحابه يقولون).

واذا كفل رجل على رجل بالف درهم لغريم له على ان يعطيه اياه من وديعة عنده لرجل آخر فان ذلك كفالة باطلة لايلزم الكفيل بها شيء لانه انما وعد رب المال ان يقضيه ما له على غريمه من مال لا يجوز له قضاؤه منه لانه له غير مالك ولم يضمن له على انه عليه فيكون ذلك ضمانا.

(وقال ابو حنيفة واصحابه) هذه كفالة جائزة (وقالوا) ان هلكت الوديعة فلا ضمان على الكفيل.

واذا كان لرجل عند رجل ألف درهم وديعة وعلى الذى له الوديعة ألف درهم لرجل فسأل الذى له الوديعة الذى عنده ذلك له أن يضمن * ٦٢ ظ الوديعة حتى يدفعها الى الذى له عليه الألف الدرهم ديناً قضاء من دينه ففعل ذلك الذى عنده الوديعة كان ذلك ضماناً باطلا ولم تكن الوديعة عند المودع مضمونة الا أن يحدث فيها المودع حدثاً يلزمه به ضمانها وكان لربها اخذها من المودع ولم يكن لغريم رب الوديعة على المودع سبيل بسبب ضمانه الوديعة

(١) ن : باطل

لربها وان هلكت الوديعة عنده لم يكن للمودِع ولا [1] للغريم عليه بسبب ذلك سبيل اذا لم يكن احدث فيها حدثاً يلزمه بسببه ضمانها وذلك ان الامانة لا تصير مضمونة على المؤتمن الا باحداثه فيها من الحدث ما يلزمه به ضمانها فاما بقوله انا لها ضامن فلا تصير مضمونة باجماع الجميع على ذلك اذا كانت على غير وجه ضمانها لغريم لربها فكذلك حكمها فى جميع الاحوال .

(وقال ابو حنيفة وأصحابه) ان طاب رب الوديعة الى الذى عنده الوديعة ان يضمن الوديعة حتى يدفعها الى فلان قضاءً بدينه ففعل كان ذلك جائزاً ولم يكن لصاحب الوديعة أن يأخذها من الكفيل . (قالوا) فان هلكت برىء الكفيل وان اغتصبها اياه رب الوديعة برىء الكفيل وان اغتصبها انسان آخر فاستهلكها برىء الكفيل (قالوا) وكذلك لو ضمن له ألف درهم على أن يعطيه اياه من ثمن هذه الدار فلم يبعها لم يكن على الكفيل ضمان .

ولو كفل رجل على رجل بمال عليه لرجل على جُعل جعله له المكفول عليه [2] فالضمان على ذلك باطل ولا يلزم الضامن للمضمون له شىء ان كان ضمن له ما ضمن على شرط جُعْل على الذى عليه المال *أو على المضمون له فى ٦٣ حال الضمان وان كان ضمانه للمضمون له ما ضمن عن غريمة بغير شرط [3] كان فى حال الضمان عليه الجعل ولا على غريمه كان للمضمون له اتباع الضامن بما ضمن له عن غريمه ولم يكن للضامن اتباع من جعل له على ذلك جعلا بما جعل له (وهذا قول ابى حنيفة واصحابه) .

ولو ان رجلا كفل على رجل بمال عليه لآخر معلوم فاختلف الذى له

---

(١) ن : للكفيل (٢) لعل صوابه : او المكفول له فالضمان الخ (٣) لعل صوابه : شرط جعل كان فى حال الضمان عليه ولا الخ

المال والكفيل والمكفول عنه فقال الكفيل هو مائة وذلك جميع ما كفلت له عنه وقال المكفول عنه هو مائتان وذلك الذى كفل على [١] للغريم وقال المكفول له هو ثلثمائة فان القول فيما يلزم الضامن ان اتبعه المضمون له بما ضمن له دون غريمه الذى عليه الاصل قول الضامن مع يمينه فيما اقر به انه ضمن له عن غريمه اذا لم تكن للمضمون له بينة وعلى المضمون عنه الفضل عما اقر الضامن انه ضمن عنه مما اقر به على نفسه والقول قول المضمون عنه فى الزيادة التى ادعاها عليه المضمون له عما اقر به له مع يمينه لانه لايلزم احدا مال بدعوى مدع ذلك عليه

وان كان الضامن ضمن مالا عن المضمون عنه للمضمون له غير محدود المبلغ وقال له انا ضامن لك ما لك على فلان من المال من غير ان يبين له مبلغ ذلك فان ذلك (عندنا) ضمان باطل لايلزم الضامن له شىء لاجماع الجميع على ان رجلا لو قال ما لزم فلانا اليوم من دين فهو علىّ من غير ان يبين المضمون ذلك له ان ذلك ضمان باطل فكذلك ذلك اذا لم يكن المضمون للمال مبيناً.

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا ضمن ضامن لرجل مالا على رجل ولم يحد له مبلغ ذلك فالضمان جائز فان اختلف الضامن والمضمون له والمضمون عنه * فاقر الكفيل انه مائة درهم وادعى الطالب اكثر من ذلك واقر ٦٣ظ المكفول عنه بما قال الطالب فان القول فى ذلك قول الكفيل مع يمينه على علمه ويؤخذ بما أقر به ويؤخذ المكفول عنه بالفضل الذى أقر به.

ولو قال الضامن الذى ضمنت للمضمون له مائة درهم وقال المكفول له بل كفل لى عشرين دينارا وقال المضمون عنه بل ضمن له عنى كر حنطة

(١) ن : الغريم

وذلك عليّ دون ما يدعى من الدنانير فان القول فى ذلك قول الكفيل مع يمينه ان كان اتبعه به دون[١] المضمون عنه الا ان تكون له بينة على ما يدعى. وان نكل المتبوع[٢] منهما عن اليمين استُحلف المكفول له[٣] ولزمه ما ادعى قبله من حقه ان حلف وبرئ المتبوع[٤] والذي كان عليه الاصل فى الحكم بما أقر له به[٥] لانه يبرئهما منه.

(وقال ابو حنيفة واصحابه) لو اقر الكفيل بمائة درهم وادعى المكفول له عشرين دينارا واقر المكفول عنه بكر حنطة فان للطالب ان يُحلف الكفيل على العشرين الدينار فان حلف برىء منها وان نكل عن اليمين لزمته ويُحلف المكفول عنه عليها وان حلف برىء منها وان نكل عن اليمين لزمته وهما جميعا برئيان من الدراهم والطعام لان الطالب لم يدعى شيئاً من ذلك على واحد منهما.

واذا كان لرجل على رجل الف درهم الى أجل فقال رجل ان حل مالك هذا على فلان فلم يوفكه فهو لك عليّ فان حل المال فلم يوفه مع حلوله فهو على الكفيل وكذلك ان قال اذا حل ما لك على فلان فهو عليّ[٦] فان حل الاجل الذى ضمن له بعضيه ان لم يوفه غريمه ما له عليه فان للمكفول له بعضيه ان لم يوفه غريمه بماله الخيار فى اتباع من شاء من غريمه والكفيل بماله فايهما* اتبع بذلك كان الاخر بريئاً ولزم ذلك المتبع به. ولو كان المال حالاّ ٦٤ فقال له ان لم يعطك مالك فلان فهو عليّ فتقاضى الطالب المطلوب فلم يعطه حتى تقاضاه كان للمكفول له الخيار على ما وصفنا.

---

(١) ن : الكفيل الا (٢) ن: منهما (٣) اى لزم المتبوع (٤) اى ان اتبع الكفيل دون الذى عليه الاصل (٥) لعل صوابه : مما (٦) ن فان : الاجل

(وقال ابو حنيفة واصحابه) فى ذلك مثل الذى قلناه وقد بينا العلة فى المسئلة قبلها.

القول فى الجماعة يضمنونه عمن رجل عليه

لاخر مال ثم يضمن ذلك الضمناء له بعضهم عن بعض

واذا كان لرجل على رجل الف درهم من ثمن متاع باعه اياه وكفل بذلك عليه ثلثة نفر كل واحد منهم بثلثه وكفل الكفلاء بذلك بعضهم عن بعض وضمنوه له فان للذى له المال ان يتبع بحقه من شاء من الذى عليه أصل ماله ومن الكفلاء فان اتبع الذى عليه أصل ماله برئ الكفلاء كلهم من كفالتهم له بما كفلوا له وان اتبع بعض الكفلاء بذلك كله دون الآخرين برىء الذي عليه الاصل والكفيلان اللذان ترك اتباعهما به وكانت له مطالبة الذى اتبعه بجميع حقه وذلك ان كل واحد ضامن له جميع ماله الثالث من ذلك بضمانه اياه له عن الذى عليه الاصل والثلثان الاخران بضمانه ذلك عن صاحبيه اللذين هما معه فى الضمان عن الذى عليه الاصل فاذا كان ذلك كذلك فبيّنٌ

ان له على القول الذي دللنا على صحته ان يتبع بجميع حقه من شاء من صاحب الاصل والكفلاء على ما قد بينا وانه أن اتبع أحد الكفلاء بجميع ماله برىء الآخرون من تباعته قبلهم وان اتبع بعضهم بما كفل له عن صاحب الاصل خاصة دون ما كفل له من ذلك عن صاحبيه فله ذلك لان الذى كفل له من ذلك عن كل واحد * منهم غير الذى كفل له عن الاخرين فاذا كان ذلك ٦٤ظ كذلك فاتباعه اياه بما وجب له من قبل بعضهم غير موجب للاخرين براءة من مطالبته قبلهم بما لزمهم له وانما ذلك براءة لمن انتقل عنه بما له عليه

الى من انتقل اليه واذا اتبعه بما كفل له عن صاحب الاصل برئ الذى كان عليه أصل ماله [١] اذ الكفلاء ثلثة من ثلث ماله وبرىء ايضاً من ذلك شريكاه فى الكفالة ثم كان له ايضاً الخيار فى الثلثين الآخرين ان شاء اتبع بذلك الذى عليه الاصل وان شاء اتبع بجميعه أحد الكفلاء الثلاثة فايهم اتبع به كان براءة للاخرين منه وان اتبع بعضهم بثلث آخر وهو نصف الباقى من حقه كان ذلك ايضاً براءة لمن ترك تباعته به وكان له من الخيار فى اتباع من شاء أيضا بالثلث الآخر على نحو ماقد بيناه وهذا (على مذهب ابن شبرمة) (فى القول الذى ذكرنا عنه فى الضمان) [٢] .

واما (على قول مالك) فانه لا سبيل للمضمون له (فى قوله الاخر) على احد من الضمناء ما دام الذي عليه الاصل مليا بحقه فان اعدم كان له حينئذ اتباع الضمناء بحقه .

واما (على قياس قول الاوزاعى والثوري وهوقول ابى حنيفة واصحابه) فان لرب المال اخذ الذى عليه الاصل والكفلاء جميعا او من شاء منهم بجميع حقه ان شاء اخذهم بجميعه جميعا معا وان شاء اخذ به بعضهم دون بعض ولا يبرىء اخذه من احد منهم بجميع حقه اخذه به منه الباقين حتى يستوفى جميع

(١) ن : ان (٢) طحاوى : قال ابو يوسف وابن شبرمة فى الكفالة ان اشترط ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فايهما اختار ابرأت الآخر الا ان يشترط ان يأخذهما ان شاء جميعاً وان شاء شتى . وروى شعيب بن صفوان عن ابن شبرمة فيمن ضمن عن رجل مالا أنه يبرأ المضمون عنه والمال على الكفيل . وقال فى رجل اقرض رجلين ألف درهم على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فليس له ان يأخذ احدهما بجميع المال انما له ان يأخذه بما كفل به عن صاحبه وهذا خلاف رواية ابى يوسف

حقه منهم او من بعضهم سواء فى ذلك كان بعضهم به مليا او غير ملى فى ان له اتباع الآخرين بجميع ذلك (على ما وصفت فى قولهم) .

وهذا القول ايضاً (قياس قول الشافعي) .

وأما (على قياس قول ابن ابي ليلى)[١] *فان النفر الثلثة اذا ضمنوا عن الذى ٦٥ عليه اصل المال بامره لرب المال ما له عليه برىء المضمون عنه من مطالبة غريمه ان كان الضمناء املياء بما ضمنوا عنه لغريمه وكان للغريم اتباع كل واحد من الضمناء بثلث ما كان له على صاحبه وكذلك ذلك اذا ضمن له كل واحد من الضمناء الثلثة عن كل واحد من صاحبيه ما عليه له بضمانه عن صاحب الاصل لان ماعلى كل واحد منهم بذلك الضمان يتحول على ضامنه ذلك عنه فيصير عليه ويبرأ المضمون ذلك عنه .

وهذا (قياس قول ابى ثور فى ذلك) .

فان اخذ بعضَ الكفلاء رب المال بحقه كله فاداه اليه والمسئلة على ما ذكرنا قبل كان للمؤدي اتباع صاحب الاصل بثلث ما ادى الى غريمه عنه

(١) امق : اختلاف ابي حنيفة وابن ابي ليلى : باب الحوالة والكفالة والدين :واذا كان لرجل على رجل دين فكفل له به عنه رجل . فان ابا حنيفة كان يقول . للطالب ان ياخذ أيهما شاء . فان كانت حوالة لم يكن له ان يأخذ الذى احاله لانه قد ابراه . وبهذا يأخذ . وكان ابن ابي ليلى يقول . ليس له ان يأخذ الذى عليه الاصل فيهما جميعا لانه حيث قبل منه الكفيل فقد ابرأه من المال الا ان يكون المال قد توى قبل الكفيل فيرجع به على الذى عليه الاصل . وان كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه كان له ان ياخذ أيهما شاء في قولهما جميعا وقال ابن المنذر : وكان أبو ثور يقول الكفالة والحوالة معنى واحد ولا يجوز أن يكون مالا واحدا على اثنين . وبه قال ابن أبي ليلى الا أن يشترط المكفول له أن ياخذ أيهما شاء

بضمانه عنه لان الذى ضمن عنه لغريمه كل واحد من الضمناء الثلاثة الثلث دون الجميع وكان له الخيار بعد فى اتباع من شاء من صاحبيه بنصف جميع المال وذلك ثلث جميعه وسدسُه وهو حصة من اتبع منهما مما لزمه بكفالته لرب المال عن الذى كان عليه الاصل ونصف حصة الثالث وهو السدس. فان اتبع احدهما بذلك برىء صاحبه الآخر من مطالبته قبله فيما ادى اليه صاحبه عنه وكان له اتباعه بالسدس الباقى له عليه وانما كان له اتباع من شاء منهما على ما وصفت لانه بادائه الى الغريم جميع ما كان له على المضمون عنه قد ادى عن كل واحد من صاحبيه بامره اياه الى الغريم جميع مالزمه له بضمانه ما ضمن له عن الذي عليه الإصل وما لزمه له بضمانه عن شريكيه فى الضمان. وانما (لم نجعل) * للذى ادى جميع المال ان يرجع على احد الشريكين فى الكفالة بالثلثين ٦٥ظ كله لان الثلث الذى كان لزم الثالث كان كفيلا عنه به الثانى ومؤدى الجميع فانما كان له اتباعه بنصف ذلك وان شاء اتبع كل واحد منهما بنصف الثلثين وذلك ما ضمنه عنه مما كان عليه بضمانه عن الذى كان عليه الاصل دون الذى لزمه بضمانه عن[1] شريكيه فى الضمان معه.

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كان لرجل على رجل الف درهم من ثمن متاع باعه اياه وكفل به عنه ثلثة نفر وبعضهم كفيل عن بعض[2] ضامنين لذلك فادى احد الكفلاء المال فان له ان يرجع على الذى عليه الاصل بالمال كله وله ان يرجع على شريكيه فى الكفالة ان شاء بثلثى المال ويترك صاحب الاصل وان شاء ترك احد الكفيلين واخذ الآخر بالنصف ثم[3] يتبع هو الذى ادى اليه النصف الكفيل الآخر بالثلث ثم يتبعون الذى عليه الاصل

(١) ن : شريكه (٢) ن : ضامنون (٣) ن : تتبع

بالمال كله . (قالوا) ولو كان ثلثة نفر عليهم جميعا الف درهم وبعضهم كفلاء عن بعض فادى المال احدهم كله فانه ان شاء رجع على كل واحد منهما بالثلث وان شاء رجع على احدهما بالثلث وبالسدس حتى يكون قد أدى حصته[١] وشريكه فى الغرم ثم يتبعان الآخر بالثلث . وهذا (الذى قاله ابو حنيفة واصحابه) فى الثلثة يضمنون عن رجل الف درهم بامره اياهم بضمان ذلك ويضمن كل واحد منهم عن كل واحد من صاحبيه ما لزمه من ذلك بضمانه (على قولهم) اذا كان ضمان كل واحد منهم عن المضمون عنه جميع الالف .

فاما (على مذهبنا) * فان القول فى ذلك خلاف ماقالوا (والقول فى ٦٦ ذلك عندنا) اذا كان كل واحد منهم ضامنا عن صاحب الاصل جميع ما عليه لرب المال وهو الف درهم وكان كل واحد من الكفلاء كفيلا عن كل واحد من صاحبيه بجميع ما ضمن عن صاحب الاصل لرب المال ان لرب المال اتباع من شاء من الذي عليه الاصل والكفلاء فأن اتبع بحقه الذي عليه الاصل برىء الكفلاء كلهم مما لزمهم له بضمانهم عن الذى عليه الاصل حقه ومن كفالة بعضهم على بعض له به وان اتبع بعضَ الكفلاء بذلك برىء الذي عليه الاصل وسائر الكفلاء من ذلك ولم يكن لرب المال قبل احد منهم مطالبة فأن ادى المتبع من الكفلاء بذلك الجميع كان له اتباع الذى عليه الاصل به .

ولو كان اصل المال على ثلثة نفر دينا عليهم وكل واحد منهم كفيل على كل واحد من صاحبيه بجميع ما عليه بامره اياه بذلك فلقى رب المال احدهم فطالبه بجميع حقه برىء صاحبا المطلوب منهم من مطالبة رب المال لانه باتباعه

(١) لعل صوابه : ونصف حصة شريكه

أحدهم به قد ابرأ الاخرين من مطالبته للعلة التى بينت قبل. فان أدى المتبع جميع ما لرب المال عليه وعلى شريكيه كان له اتباع من شاء من صاحبيه بثلث وسدس جميع ما كان لرب المال عليهم الثلث باداثه ما كان عليه له بضمانه ذلك عنه والسدس باداثه اليه ما كان لزمه بكفالته عن شريكه ثم يتبعان جميعا الثالث بما اديا عنه مما كان لزمهما بكفالتهما عليه وانما (لم نجعل) لمؤدي جميع حق صاحب المال اليه اتباع الثانى بالثلثين لانه انما كفل عليه لرب المال ما كان له عليه وهو الثلث من جميع حقه وان ما كان على الثالث فانه والثانى كانا شريكين فى الكفالة له عليه فانما كان لزم كل واحد منهما نصف ذلك* ٦٢ ظ دون الجميع وهو السدس من أصل المال .

واذا كفل رجل عن رجل بالف درهم لآخر ثم كفّل الذي عليه الاصل آخر فذلك جائز (فى قول الجميع) .

ولصاحب الحق (عندنا) ان يتبع اي الثلاثة شاء بجميع حقه فان اتبع الذى عليه الاصل برىء الكفيلان من تباعته قبلهما وان اتبع أحد الكفيلين بذلك برىء الكفيل الاخر والذى عليه الاصل فان أدى المتبع من الكفيلين ذلك كان له الرجوع به على صاحب الاصل ولم تكن له على الكفيل الاخر سبيل فى قول الجميع لانه انما كفل ما كفل على صاحب الاصل دون الكفيل الاخر فان لم يتبع رب المال بذلك احداً من هؤلاء الثلثة حتى قال الكفيلان جميعا له كل واحد منا لك على صاحبه كفيل بما لزمه لك من هذا المال بكفالته ذلك على فلان لك فكان ذلك من كل واحد منهما بامر صاحبه اياه به ثم اتبع رب المال احدهما بالمال كله فاداه اليه كان له ان شاء اتباع الذى

كان عليه الاصل بجميع الالف وله ان شاء اتباع صاحبه فى الكفالة بالنصف من الاول فاذا اتبعه بذلك النصف برىء الذى عليه الاصل من تباعته بذلك النصف فاذا قبض ذلك النصف منه كان له وللكفيل الآخر اتباع المكفول عليه بجميع ما كانا كفلا عنه.

وهذا (قياس قول ابن شبرمة).

واما (على قول مالك) فأنه ليس لرب المال سبيل الا على غريمه دون الكفيلين ما دام مليا فان صار معه مال كان له اتباع من شاء من الكفيلين بماله فان اتبع احدهما به فقضاه حقه كله كان له الرجوع به على المتحمل عنه.

واما (على قول الثورى والاوزاعي وهو قول ابى حنيفة واصحابه وقياس قول الشافعى) فان لرب المال اذا كان الامر على ماوصفنا * اتباع من شاء ٦٧ من غريمه وكل واحد من الكفيلين حتي يستوفى جميع حقه فايهم اتبع بذلك لم يبرأ الآخران من مطالبته به فان ادى ذلك الغريم برىء هو والكفيلان منه وان أداه احد الكفيلين رجع بجميعه ان شاء على الذى عليه الاصل وان شاء رجع بنصفه على شريكه فى الكفالة ثم رجعا جميعا على الذى عليه الاصل كل واحد منهما بنصفه.

واما (على قول ابى ثور) فان الذى عليه المال بضمان الكفيل الاول عنه ما ضمن عنه قد برىء مما كان لرب المال عليه له وصار المال على الكفيل وكفالة الثانى عنه له ما كفل عنه من ذلك باطلة لانه فى حال ما كفل عنه لم يكن لرب المال عليه شيء وانما لرب المال اتباع الكفيل بماله فان كفل (على قوله) على الكفيل كفيل اخر وقبل الكفالة رب المال فقد بريء الكفيل الاول (على قوله) وصار المال على الكفيل الثانى فان أدى ذلك الثانى الى رب المال ما كفل عن

كفيل الذى عليه الاصل رجع به على من كفل به عنه وهو الكفيل الاول ورجع به الكفيل الاول على الذى عليه الاصل .

واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فكفل به عليه رجل بامره ثم ان الذي له المال اخذ الكفيل بذلك فاعطاه به كفيلا آخر فاداه الآخر الى الطالب باتباع المكفول له اياه فانه لاسبيل له على الذي كان عليه الاصل بسبب أدائه ذلك الى رب المال لانه لم يأمره بضمان ذلك عنه ولا ضمّه عنه ولكنه ان أراد تباع الكفيل الاول الذي امره بكفالته لرب المال به عليه كان له ذلك لانه عنه ضمن لا عن الذي عليه الاصل وللكفيل الاول اتباع الذى عليه الاصل به.

وهذا الذى قلنا فى ذلك (قياس قول مالك والاوزاعى والثورى وهو قول ابى حنيفة واصحابه وقياس قول * الشافعي وابى ثور) . ٢٧ ظ

واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فكفل به عنه رجلان ولم يقل كل واحد منهما كل واحد منا لك كفيل على صاحبه فان كل واحد منهما يؤدي النصف ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء ولكن صاحب المال ان اتبع الذى عليه الاصل [١] بماله برىء الكفيلان وان اتبع احد الكفيلين بما كفل كان له اخذه بنصف ما على صاحب الاصل وبرىء صاحب الاصل من ذلك النصف ورجع الكفيل المتبع بذلك على صاحب الاصل ثم ان اتبع بالنصف الآخر غريمه كان ذلك له وبرىء الكفيل الآخر من ذلك النصف [٢] وان اتبع به الكفيل الآخر برىء منه صاحب الاصل ورجع به المتبع على الذى عليه الاصل وهذا (قياس قول ابن شبرمة).

(١) ن : ماله (٢) ن : ومن

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كان لرجل على رجل ألف درهم فكفل به عنه رجلان ولم يقل كل واحد منهما انه كفيل عن صاحبه فان كل واحد منهما يؤدي النصف ولا يرجع على صاحبه بشيء فان لم يؤد واحد منهما شيئاً حتى قالا للطالب أينا شئت أخذت به او كل واحد منا كفيل ضامن له فهو جائز ويأخذ أيهما شاء بالمال كله فاذا اداه رجع على صاحبه بالنصف . (قالوا) وان كانت هـذه الكفالة متفرقة او مجتمعة او قالا هذه المقالة حين كفلا فهو سواء وان لقي احدهما فاشترط ذلك عليه بامر صاحبه ولقي الآخر فاشترط مثل ذلك عليه بامر صاحبه فهو سواء (عندهم) وايهما أدى المال رجع على الكفيل معه بالنصف .

واذا كتب رجل ذكر حق على رجل بالف درهم وفلان وفلان كفيلان به وايهم شاء اخذه به فاقر المطلوب والكفيلان بذلك فهو جائز . فان اتبع رب المال احد الكفيلين بما له عليه بالكفالة فاداه اليه لم يكن له الرجوع بما ادى من ذلك * على المكفول به عنه ان لم يكن كفل عنه ما كفل بامره. ٦٨ وان اختلف الكفيل [1] المؤدي والمكفول عنه فقال الكفيل أديت ما اديت عنك الى غريمك بامرك فهو عليك وقال المكفول عنه بل اديت ذلك عني بغير امري وكنت به متبرعا كان القول فى ذلك قول المكفول عنه مع يمينه فى انه أدى ما ادى عنه بغير أمره فان حلف بريء الا ان ياتى الكفيل ببينة عادلة انه ادى ماادى عنه الى غريمه بامره اياه بادائه اليه فان احضر الكتاب الذى ذكرنا فشهد الشهود على الذى كان عليه المال وعلى الكفيلين بما فيه ولم يكن فيه الا وفلان وفلان كفيلان بذلك وايهما شاء اخذه به لم يكن للكفيل

(١) ن : والمؤدى

المؤدي على المؤدى عنه سبيل بما ادى عنه الا ان يكون فى الكتاب وفلان وفلان كفيلان بذلك على فلان بامره اياهما بذلك وشهد الشهود على اقرارهم بذلك . فان كان فى ذكر الحق وشهد الشهود على اقرارهم به فقضى حينئذ للكفيل المؤدى عنه بما ادي عنه الى غريمه من ذلك والذى يلزم كل واحد من الكفيلين اللذين كفلا لرب الالف الدرهم الذى على المكفول عليه على ماوصفت فى كتاب ذكر الحق النصف منه وهو خمس مائة وذلك انهما جميعا كفلا لرب المال بالالف ولم يتفرد كل واحد منهما بضمان جميع ما له عليه فان كان فى كتاب ذكر الحق وكل واحد من فلان وفلان كفيل لفلان بجميع الالف او بجميع ذلك او بجميع ما عليه من المال المسمى مبلغه فى هذا الكتاب وهو ألف درهم فاتبع غريم المكفول عليه احد الكفيلين بجميع ما له على المكفول عليه كان ذلك له حينئذ وانما (جعلنا ذلك[1] له) لان كل واحد من الكفيلين قد ضمن له على انفراده جميع ما له على غريمه .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) لو كتب الغريم ذكر حق على رجل بالف درهم وفلان وفلان كفيلان به وايهم شاء اخذه به فاقر المطلوب والكفيلان بذلك فهو جائز وان ادى * احد الكفيلين المال رجع على الذى عليه الاصل ٦٨ ظ به كله وان شاء رجع على الكفيل معه بنصفه (قالوا) واقرارهما بهذا القيل بمنزلة طلب الذى عليه الاصل اليهما ان يكفلا عنه .

واذا كان لرجل على ثلثة انفس الف درهم وبعضهم كفيل بذلك عن بعض بامر بعضهم بعضا فاتبع رب المال احدهم بالالف فان كان كل واحد من النفر الثلثة كفل له على كل واحد من صاحبيه بجميع ما له عليه بالقرض

(١) ن : ذلك لان

وبالكفالة فذلك له ويبرأ الآخران من المال والكفالة ولم يكن له سبيل الاعلى الذى اتبعه بماله فان ادى المتبع منهم المال كله رجع على صاحبيه بما ادى عنهما بامرهما وذلك الثلثان وان اتبع رب المال احدهم بما عليه فى خاصة نفسه مما اقترضه منه دون الذى له عليه بالكفالة عن [1] صاحبيه فادى ذلك وذلك ثلث الالف لم يكن للمؤدي ذلك سبيل على واحد من صاحبيه لان ذلك هو الذى عليه باقتراضه من غريمه دون [1] صاحبيه ولم يؤد عن الغريمين الاخرين شيئاً بسبب الكفالة عنهما فيكون له الرجوع به على من ادى ذلك عنه . فان كان رب المال اتبع احدهما بما عليه من دينه بسبب القرض وبسبب كفالته ما كفل له عن احد صاحبيه فى الكفالة دون ما على الثالث برئ الذى اتبع بحصته من الذى على صاحبه المتضمن عنه فان ادى جميع ذلك كان للمؤدي ذلك حينئذ الرجوع على الذي ادى حصته من الدين بالنصف مما ادي الى رب المال وذلك ثلثا جميع حقه نصف ذلك كان على المؤدي دينا فى نفسه بسبب اقتراضه ذلك ونصفه الآخر بسبب كفالته عن الذي ادى عنه . وان كان رب المال اتبعه بجميع ماعليه بسبب اقتراضه ما اقترض منه وبسبب ما لزمه به بكفالته عن صاحبيه بري حينئذ الغريمان الآخران من تباعته قبلهما . فان ادي الالف كله رجع حينئذ على كل واحد * من صاحبيه انشاء بما كان عليه لرب ٦٩ المال وهو النصف بعد حصة المؤدي من الدين عليه وان شاء رجع عليه بجميع ماعليه بسبب القرض والكفالة وذلك ثلث وسدس وهو نصف جميع ما لرب المال الثلث من ذلك بادائه عنه ما كان عليه من دين غريمه ونصف الثلث الآخر لانه كان والمؤدي شريكين فى الكفالة عن الثالث فانما ادى عنه المؤدي ما لزمه

(١) ن : صاحبه

بسبب الكفالة وذلك نصف الثلث ثم يتبع كل واحد منهما الثالث بالسدس وذلك نصف جميع ما كان عليه لرب المال بسبب القرض .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان كان لرجل علي ثلثة رهط الف درهم وبعضهم كفلاء على بعض به فادى احدهم مائة درهم فانه لا يرجع على صاحبيه بشيء منها لانها من حصته وكذلك كلما ادى حتى يبلغ الثلث فهو من حصته . (قالوا) ولو قال هذا المال عن صاحبيّ جميعا لم يكن ذلك على ما قال لان المال واحد وكل شيء ادى من ذلك فهو عن نفسه خاصة ما بينه وبين الثلث فان زاد على الثلث فالزيادة عن صاحبيه لا يستطيع ان يصرفها الى احدهما دون الاخر ولكن عن كل واحد منهما النصف ان لقيه اخذه بذلك وبنصف ما غرم عن الاخر . (وقالوا) اذا كان لرجل على رجل الف درهم فكفل به عنه رجلان على انه ياخذ ايهما شاء به فادى احدهما مائة فقال هذه من حصة صاحبي الكفيل معي فانه لا يكون على ما قال ولكنها من جميع المال ويرجع على صاحبه بنصفها حتى يشاركه فى الغرم .

واذا كان لرجل على رجلين الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فلزم رب المال احدهما فاعطاه كفيلا به فأخذ الكفيل فاداه فان الكفيل يرجع بذلك كله على الذي طلب اليه ان يكفل به ولا يرجع على الاخر منه بشيء لانه لم يطلب اليه ان يكفل عنه بشيء فاذا اداه * الذي طلب اليه ان ٦٩ ظ يكفل رجع على صاحبه بالنصف (فى قولنا وقول ابى حنيفة واصحابه) .

واذا كان لرجل على رجل الف درهم وكفل به عنه رجلان احدهما عبد او مكاتب فانه لا تجوز كفالة المكاتب والعبد واما كفالة الحر فجائزة ويلزمه

---

(١) ن : الا

نصف الالف بكفالتـه ان اتبعه بذلك المكفول له وانما لم تجز كفالة العبـد والمكاتب لان ذلك ضرر عليهـما فيما فى ايديهما من الاموال وليس لهما ان يعملا فيما فى ايديهما من الاموال الا بما فيه الصلاح له الا ان يكون مولى العبد لم يأذن له ان يتصرف فيما فى يده فلا يكون له ان يحدث فيه حدثا بوجه من الوجوه [١] لا بما فيه الصلاح له ولا بما فيه الفساد عليه .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كان لرجل على رجل الف درهم يكفل به عنه رجلان احدهما عبد او مكاتب فانه لايجوز على المكاتب ولا على العبد ولايجوز على الاخر النصف فان عتق المكاتب يوما او العبد جاز عليه النصف (قالوا) ولو كان اشترط ان كل واحد منهما كفيل ضامن عن صاحبه فعتق العبد فأخذه بالمال فاداه كان للعبد ان يرجع على الكفيل معه بالنصف ثم تتبعان الذي عليه الاصل فما ادى الى احدهما شركه فيه الاخر .

ولو ان رجلا كفل لرجل على اخر بمال له عليه وهو الف درهم بامره اياه بذلك فاتبع الذي له المال الكفيل فاداه الكفيل اليه من ماله ثم رجع الكفيل على المكفول عليه بما ادى عنه فانكر المكفول عنه ان يكون امره ان يكفل عنه او يكون كان للمؤدى اليه شيء مما ذكر انه اداه اليه عنه فاقام الكفيل البينة انه كان لفلان بن فلان على فلان بن فلان هذا الالف الدرهم وان فلانا هذا امره ان يضمن ذلك له عنه وانه ضمن ذلك له بامره واداه الى المضمون ذلك له فان اللازم للحاكم ان يقبل ذلك منه ويسمع من بينته و يقضي له بالمال على المكفول عليـه فان استوفاه ثم قدم المكفون [٢] له * فادعى المال وجحد ٧٠ القبض لم يكاف الحاكم الكفيل المؤدي ولا الغريم الذي حكم عليه بقضاء الكفيل ما ادى عنه اعادة البينة [٣] وامضى الحكم الذي حكم به على المكفول عليه على

(١) ن :الا (٢) ن : عليه (٣) ن : وامضا

رب المال وبرىء الغريم والكفيل من مطالبته قبلهما بما شهدت شهود الكفيل عليه باقتضائه من كفيل غريمه .

(وكالذي قلنا فى ذلك قال ابو حنيفة واصحابه) .

احكام الكفالة بالنفس

(واختلفوا) فى حكم الكفالة بالنفس وهل يلزم بها المتكفل للمتكفل له بشيء .

(فقال مالك) وسئل عن الذي يتحمل بعين الرجل الذى عليه الحق (فقال) ان تحمل بعينه مبهمة فلم يأت به رأيت عليه ماكان عليه من الحق الا ان يقول حين تحمل به انما أتحمل بعينه آتيك به لست من الذى عليه فى شيء فذلك له .

(وقال الاوزاعي) فى الرجل يتكفل بوجه الرجل الى اجل (قال) ان جاء به والاضمن ما عليه قيل له فهل يضرب له اجل (قال) ينفّس بقدر مايُرى انه يجده فان هو جاء به والا ضمن (حدثت بذلك عن عمر بن عبد الواحد عنه) . (وحدثنى ابن البرقى قال حدثنا عمرو بن ابى سلمة التنيسي قال) سألت الاوزاعي عن رجل اجتعل بوجه رجل ثم هرب المجتعل به (قال) يؤجّل حتى يجيء به قلت فانه ادعى انه بمصر (قال) مصر بعيد قلت الشام (قال) نعم. قلت فان الامام اجله فلم يات به فضمّنه الامام الحق ثم جاء المجتعل به بعد فقال هذا جعيلك (قال) ليس ذلك له اذا ضمّنه الامام ولكن يكون له الحق[1] بأخذه منه .

---

(١) ن : ياخذه

(وقال الثوري) فى رجل كفل لرجل برجل فهرب (قال) يحبس (حدثنا بذلك على قال حدثنا زيد عنه) .

(وقال ابو يوسف) سألت (ابا حنيفة) عن الرجل يكفل بنفس الرجل يحبس به حتى يجيء به (قال) نعم[1] اذا * لم يأت به حبس ولا يكون ٧٠ ظ ذلك فى اول ما يتقدم به (الجوزجانى عن محمد عن ابى يوسف). (وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كان المكفول له به غائبا فى بلاد اخرى قد علم القاضى او قامت له بينة أُجّل الكفيل اجلا مقدار الذهاب والجيئة فان جاء به والا حبسه . (وقالوا) اذا كفل رجل [2]بنفس رجل فمات الكفيل والمكفول به حي فانه لاسبيل للمكفول له على ورثة الكفيل ولا فى شيء من تركته من قبل انه لم يكفل بالمال . (قال) واذا كفل الرجل بنفس الرجل ثم اقر الطالب انه لا حق له قبل المكفول به وأراد اخذ الكفيل به فان له اخذه به . (وقالوا) الاترى انه يكون وصيا لميت له عليه حق او وكيل رجل فى خصومة له قبل ذلك الرجل حق فياخذ الكفيل بذلك . (وقالوا) اذا كفل رجل بنفس رجل ثم ان الطالب لقي المكفول له فخاصمه ولزمه واخذ منه كفلاء أُخر أو لم ياخذ منه فان (ابا حنيفة قال) لا يبرأ الكفيل الاول من قبل انه لم يدفعه ولم يبرأ منه ولم يبرئه الطالب (الجوزجانى عن محمد) .

(وقال الشافعي)[3] الكفالة بالوجه ضعيف (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقال ابو ثور) اما الكفالة بالنفس فليس لها فى الكتاب ولا فى السنة

---

(١) ن : إذا اذا لم (٢) ن : نفس (٣) ام : الدعوى والبينات : قال الشافعي واذا ادعى رجل على رجل كفالة بنفس او مال فجحد الاخر فان على المدعي الكفالة البينة فان لم تكن له بينة فعلى المنكر اليمين فان حلف برىء وان نكل عن اليمين ردت على المدعي فان حلف لزمه ما ادعى عليه وان نكل سقط عنه غير ان الكفالة بالنفس ضعيفة

ولا فى اجماع الناس اصل يرجع اليه وليست تشبه الضمانات فترد قياسا عليها وذلك ان كل من ضمن شيئاً اوكفل به فلا يبرأ منه الا بادائه او يبرئه الذى له الحق فلما كانت [١] الكفالة يبرأ الكفيل منها بغير ادائها ولا يبرئه [٢] من هى له فى قول من قال [٣] بالكفالة كانت مخالفة لجميع الضمانات التى لايختلفون فيها فلم [٤] نر بها تشبيها وكانت عندنا بمنزلة العدة التى ينبغي لصاحبها ان يقر بها ولا تلزم فى الحكم ولا يحكم بها ولا ينبغي لاحد ان يغر رجلا من نفسه * ٧١ ولا يؤخذ احد بما لا يلزمه فى الحكم وذلك انهم قالوا اذا كفل رجل بنفس رجل ثم مات [٥] المكفول برىء الكفيل فيبرأ الكفيل من غير ان يبرئه صاحب الحق ويؤدي اليه ما كفل له به .

(وعلة من قال بقول مالك والاوزاعى) فى ان الكفالة بالنفس ماخوذ بها المتكفل كما يؤخذ بالكفالة بالمال اجماع الجميع من الحجة على [٦] ان ذلك كذلك وانها كفالة كسائر الكفالات المجتمع على لزومها موجبا على نفسه على ما اوجبها .

(وعلة مالك) فى ان المتكفل بالنفس ان لم يواف بالمتكفل به صاحبه المتكفل به له ولم يكن شرط فى عقد [٧] الكفالة انه انما يتكفل له بعينه وانه لاشىء له عليه ان هو لم يقدر على موافاته به فما على المكفول عليه لازم له لان الكفيل هو السبب بكفالته لمن كفل عليه لتعريض مال رب المال للتلف ان تلف اذا هو لم يحضره اياه ويتبرأ اليه حتى يتخلص منه حقه ومن كان سبباً لتلف مال غيره فعليه غرم ما اتلف من ذلك اذا كان اتلافه اياه بغير حق .

---

(١) لعل صوابه : الكفالة بالنفس (٢) ن : ممن (٣) لعل صوابه : بالكفالة بالنفس
(٤) ن: ردّها (٥) اي المكفول بنفسه (٦) ن : على ذلك كذلك (٧) ن : الكفالة انما

واما (علة الثورى ومن اوجب عليه الحبس اذا لم يسلمه الى من تكفل له عنه[١]) فالقياس على اجماع الحجة على ان كفالته عليه لو كانت بمال له عليه حالّ ثم اتبعه به المكفول له فلم يخرج اليه مما كفل له عن غريمه وهو على الخروج اليه منه قادر وسال رب المال الحاكم[٢] حبسه له بحقه حتى يخرج اليه منه قالوا فكذلك اللازم للحاكم حبس الكفيل بالنفس اذا لم يسلم المكفول به الى المكفول له وهو على تسليمه اياه اليه قادر اذ كانتا كلتاهما كفالة بحق يجب على الكفيل الخروج[٣] الى من تكفل له بها.

واما (علة من ابطل الكفالة بالنفس) قد بينتها مع حكاية قول قائل ذلك.

(والصواب من القول عندنا) ان الكفالة بالنفس حق واجب يلزم الحاكم اذا احتُكم اليه القضاء بها على الكفيل واخذُه بالخروج الى المتكفل * له ٧١ظ منها فان لم يفعل ذلك ومطل المتكفلَ له بالخروج منها وهو على الخروج منها اليه قادر وسال المتكفل له الحاكم حبْسه بها حتى يسلم اليه من تكفل له بنفسه لزمه حبْسه وانما الزمناه ذلك لاجماع الحجة على الزامه اياه ولا معنى لاعتلال من اعتل فى ابطال الكفالة بالنفس بانها لما كانت تبطل بموت المتكفل به عن الكفيل من غير ابراء المكفول له اياه منها كان معلوما انها باطلة لانه يوجب المتكفل له بالمال ويلزم المتكفل ما كفل به من ذلك[٤] ونرى ان الذي كفل به للمكفول له تزول مطالبته اياه به بعدمه وافلاسه وعجزه عن ادائه الى المكفول له به من غير ابراء المكفول له به اياه منه ولم تبطل بزوال ذلك عنه بسبب عجزه عن ادائه اليه صحة وجوبه فكذلك الكفالة بالنفس غير موجبة

(١) ن : به عنه (٢) لعل صوابه : حبسه حبسه (٣) لعل صوابه : منه الى
(٤) ن : ورى

زوال مطالبة المكفول له عن الكفيل بسبب عجزه عن تسليم المكفول به اليه بموته وبطولها[1] وغير موجب ذلك خروجها من ان تكون صحيحة صحة الكفالة بالمال . واما اعتلاله بانها ليس لها فى الكتاب ولا فى السنة ولا فى الاجماع اصل فلا اصل اثبت حجة ولا اصح صحة مما جاءت به الحجة من علماء الامة وراثة عن (نبيها صلى الله عليه) شاهدة بوجوبها ولزوم الامة الحكم بها ويقال لمنكرى اخذ الكفيل بنفس رجل لاخر فى مال له عليه ما حجتكم فى وجوب اخذ الضامن لرجل عن اخر بما له عليه فان اعتلوا فى ذلك بخبر ابى قتادة انه لما ضمن عن الميت الذى كان (النبي صلى الله عليه) ممتنعا ان يصلي عليه قبل ضمانه صلى عليه قيل لهم أفبلغكم ان (رسول الله صلى الله عليه) الزمه ذلك بعد ضمانه واخذه به فان قالوا نعم ادعوا في الخبر ما ليس فيه وعُلم ابطالهم فى دعواهم وان قالوا لا قيل لهم فما برهانكم اذاً على ان الضامن ماخوذ * بما ضمن احب اوسخط من كتاب او سنة او اجماعهم فان فزعوا الى ٧٢ الاجماع اذ أعياهم ذلك من كتاب او أثر عن (رسول الله صلى الله عليه) ماثور وكُلّفوا الفصل بين الاجماع فى الكفالة بالمال والكفالة بالنفس وقيل لهم من المخالف من سلف الامة ممن يجوز الاعتراض به على مانقلته الحجة فى الكفالة بالنفس القائل[2] انها لاتلزم الكفيل حتى استجزتم لانفسكم قيل ماقلتم فى ابطالها أعوزنا نظيره فى الكفالة بالمال فلم يجز لنا الاعتراض فى الكفالة بالمال بالابطال من اجله ثم يُسئلون الفرق بين الحكمين فلن يقولوا فى احدهما قولا الا أُلزموا فى الاخر مثله . فقد استقضينا البيان عن ذلك فى كتابنا المسمى (لطيف القول فى احكام شرائع الدين) بما اغنيَ عن اعادته فى هذا الموضع .

(١) ن : بمؤنه بطوّلها (٢) ن : ألقائل

واختلف موجبو اخذ الكفيل بالنفس

بالمكفول به اذا طلب ذلك المكفول له بما تجوز الكفالة بالنفس فيه .

فالواجب (على قول مالك) ان لاتجوز الكفالة بالنفس فى حد ولا قصاص ولا تجوز الا فى مال وذلك انه كان يقول فى الكفيل بالنفس اذا لم يكن له سبيل الى الخروج من المكفول به الى المكفول له فانه يُحكم عليه بما على المكفول به للمكفول له ولا سبيل فى الحد والقصاص الى اخذ الكفيل به اذ كان انما هو حق وجب فى نفس بعينها[1] لا ينقل الى غيرها كما ينقل المال عمن وجب عليه فى ماله الي مال غيره

(وهذا قياس قول الاوزاعي) .

واما (النعمان واصحابه) فانهم (قالوا) اذا كفل رجل بنفس رجل والطالب يدعي قبله دم عمد او قصاصا دون النفس او حدا فى قذف أو سرقةٍ أو خصومةً فى دار أو وديعةً أو عاريةً أو اجارةً أو كفالةً بنفس أو مال أو شركةً فالكفالة بالنفس فى ذلك جائزة . (قالوا) وكذلك لو ادعى قبله وكالة او وصية * (قالوا) ولو لم يدع شيئاً من ذلك غير انه كفل له بنفس رجل ٧٢ظ فانه جائز وكذلك لو ادعى قبله غصبا فى حيوان او مال او عروض او دار او ارض فان الكفالة بالنفس جائزة فى هذا كله . (وقال) اذا ادعى الرجل قبل الرجل حدا فى قذف فقدمه الى القاضي فانكر المدعى قبله ذلك وسال الطالب القاضي ان ياخذ له كفيلا بنفسه وقال بينتى حاضرة فانه لا ينبغي للقاضى (فى

(١) ن : ان لا

قول ابي حنيفة) ان ياخذ له منه كفيلا بنفسه ولـكن يقول له الزمه مابينك وبين قيامي فان احضر شهوده على ذلك قبل ان يقوم القاضي والا خلى سبيله. وكذلك لو اقام عليه شاهدا واحدا فان اقام عليه شاهدين او شاهدا عدلا يعرفه القاضى فان القاضى ينبغي له ان يحبسه حتى يسئل عن الشهود وياتي بشهادة الاخر ولا يكفله . (وهوقول ابي يوسف الاول) . (وقال ابو يوسف بعد) (وهو قول محمد) اذا قال بينتى حاضرة اخذت منه كفيلا ثثة ايام حتى تحضر بينته . (وقالوا جميعاً) اذا ادعى رجل على رجل متاعا سرقه منه اومالا وقال بينتى حاضرة فانه يؤخذ له كفيل بنفسه ثلثة ايام من قبل انه ادعى مالا (وقالوا) ولو قال قد قبضت السرقة منه ولكن اريد ان اقيم عليه الحد فخذ منه كفيلا حتي أحضرالشهود لم يؤخذ منه كفيل حتى يحضر الشهود . (قالوا) ولو ان قوما اخذوا رجلا مع امراة فقدموهما الى القاضى وقالوا انا وجدنا هذا مع هذه المراة[1] وعليهما شهود بالزناءفخذ منهما كفيلا بانفسهما حتى تحضرك الشهود عليهما لم ياخذ منهما القاضى كفيلا بانفسهماوكذلك الحد فى الخمر والسكر فان قامت على الزناء اربعة شهود أو على الخمر والسكر شاهدان او على سرقة شاهدان فانه لا كفالة فى شيء من ذلك ولكنه يحبس حتى يُسئل عن الشهود فان شهد على ذلك واحد لا يعرفه القاضى لم يحبس المشهود عليه فى شيء من ذلك . فان كان فى الزناء فطلب المشهود عليه حد القذف* من الشاهد فانه ٧٣ يؤخذ له بحقه فان قال الشاهد عندى اربعة شهداء عليه بالزناء فان الشاهد يؤجل فى ذلك الى قيام القاضى ولاو يخلَّى عنه ولا يؤخذ منه كفيل ولكن الطالب يلزمه . ولوقال الشاهد ان المشهود عليه عبدا كان القول قوله وعلى

(١) ن: وعليها

المشهود البينة انه حرّ فان طلب المقذوف الى القاضى ان ياخذ له من الشاهد كفيلا حتى تحضر البينة على انه حر فانه لا يؤخذ منه له كفيل ولكن يُحبس القاذف ويؤجل المقذوف اياما فان احضر البينة أُخذ له بحقه وان اقام رب السرقة شاهدين على السارق [1] والسرقة بعينها فى يديه فانه لا يؤخذ منه كفيل ولكنه يحبس وتوضع السرقة على يدي عدل فان زُكّي الشهود امضى عليه الحد وقضى بالسرقة للطالب . (قالوا) فاذا ادعى رجل قبل رجل شتيمة او امرا فيه تعزير فاراد كفيلا حتى تحضر بينته وقال بينتي على ذلك حاضرة فانه يؤخذ له منه كفيل بنفسه ثلثة ايام (فى قول ابى يوسف ومحمد) لان هذا ليس بحد وهذا تعزير وهذا من حقوق الناس ألا ترى انه لو عفا عنه وتركه جاز ذلك واذا ادعت امراة قبل زوجها انه قذفها بالزناء وقالت بينتى حاضرة فخذ لى منه كفيلا بنفسه فانه لا يؤخذ لها منه كفيل بنفسه (فى قول ابى حنيفة) لان اللعان حد وكذلك لوكان زوجها عبدا وهى حرة وكذلك الرجل الحر تقذفه امراته وكذلك الرجل الحر يقذفه العبد بالزناء وكذلك المكاتب يقذف الحر بالزناء وكذلك ام الولد تقذف الرجل الحر او المدبر يقذف الحر او الذمي يقذف الحر المسلم فيقدمه الي القاضي فى جميع ذلك فينكر المدعى قبله القذف فانه لا يؤخذ منه كفيل بنفسه ولكنه يؤمر ان يلزمه فيما بينه وبين قيام القاضى (فى قول ابى حنيفة) وكذلك كل ذي رحم محرم وكذلك الولد يقذف والده اوامه فان ذلك كله سواء . واذا ادعى الولد قبل * الوالد ٧٣ ظ القذف وطلب ان ياخذ له منه كفيلا بنفسه فانه يوخذ منه كفيل بنفسه ولا يُترك ان يلزمه وكذلك الولد يدعي قبل امه القذف وكذلك العبد يدعي قبل

---

(٢) ن : وعلى السرقة

[١] مولاه انه قذف امه وهي حرة ميتة فانه لايؤخذ له منه كفيل بنفسه ولا يؤمر ان يلزمه لانه لو اقام بينة على ذلك لم يضرب الحد . واذا ادعى رجل قبل عبد قذفا فاراد ان يؤخذ له منه كفيل بنفسه وبنفس مولاه فخاف ان لايقام عليه الحد الا بمحضر من مولاه فانه لايؤخذ له من واحد منهما كفيل بنفسه في ذلك ولكن يؤمر ان يلزم العبد ومولاه الي ان يقوم القاضي (في قياس قول ابي حنيفة) . (قالوا) واذا ادعى رجل قبل رجل حدا في قذف واقام عليه شهدين على شهادة شاهدين وطلب كفيلا بنفسه فانه لايؤخذ منه كفيل بنفسه ولا يحبس له لان هذا لايقبل في الحدود . (قالوا) ولوكان هذا في سرقة اخذ منه كفيل بنفسه حتى يُسئل عن الشهود فان زكوا قُضي عليه بالمال وكذلك شهادة امرأتين ورجل في ذلك . (قالوا) واذا ادعى رجل قبل رجل عبد قذفا فاقام عليه بينة بمحضر من مولاه فان العبد يحبس له فيؤخذ له من مولاه كفيل لان العبد لا يقضى عليه بالحد الا بمحضر من مولاه (وهذا قول ابي حنيفة واصحابه) . (وقال ابو يوسف) في العبد اذا قامت عليه بينة بقذف او بحد زناء او بقتل عمد فاني اقبل عليه البينة وان لم يحضر المولى من قبل انه لو اقر بذلك جاز عليه (وقال ابو حنيفة) لا اقبل البينة عليه في ذلك الا بمحضر من مولاه .ولو اقر جاز ذلك عليه (وقال محمد) مثل قول ابي حنيفة . (وقالوا جميعا) اذا ادعى رجل قبل رجل قصاصا في نفس او دونها فقدمه الى القاضي فادعى ذلك وانكر الرجل ذلك وقال الطالب عندي شهود حضور فخذ لي كفيلا بنفسه حتى احضر الشهود فانه لا ياخذ له كفيلا بنفسه وان اقام على ذلك شاهدا واحدا لم يؤخذ له منه كفيل بنفسه .

---

(١) ن : مولاته

(وقالوا) لا كفالة فى قصاص * فى نفس ولا فيما دونها وهو فى ذلك ٧٤
بمنزلة الحد . (قالوا) ولو اقام شاهدين على شهادة شاهدين او رجل
وامرأتين على ذلك لم يحبس له بذاك لان شهادة النساء لا تجوز فى ذلك
ولا شهادة على شهادة . (قالوا) وكذلك فى كل ماوجب [1] فيه القصاص
فانه لا يؤخذ فيه كفيل بالنفس . (قالوا) وكل ما لا قصاص فيه وكان يكون
فيه الارش فانه يؤخذ فيه كفيل بنفسه اذا ادعى الطالب بينة حاضرة . (قالوا)
واذا ادعى رجل قبل رجلين قصاصاً فى نفس وقال عندي بينة حاضرة فاقر
احدهما وجحد الآخر فان المقر منهما يحبس ويلزم الطالب المطلوب الذى جحد
مابينه وبين ان يقوم القاضى فان شهد له شاهدان حبس وان لم يشهد له شاهدان
خلّي سبيله ولم يحبس له ولم يؤخذ له منه كفيل . (قالوا) واذا ادعى رجل
قبل رجل قتل خطأ او جراحة دون النفس خطأ وادعى بينة حاضرة وسأل
القاضى ان يأخذ له كفيلا بنفسه فانه ياخذ له منه كفيلا بنفسه ثلثة ايام فان
احضر بينته اخذ له بحقه وان لم يحضر له بينة خلّى سبيله وابرا كفيله ولو اقام
شاهدين عدلين على ذلك قضى له بالدية ولا حبس على القاتل فى ذلك ولا
كفالة الا ان يكون القاتل داعرا فيحبس لدعارته . (قالوا) واذا ادعى رجل
حر قبل امراة قطع يد عمدا او شجة عمدا وقال لي بينة حاضرة فانه يؤخذ
له منها كفيل لانه لاقصاص بينهما . وكذلك الحر يدعي قبل العبد قطع يد
عمدا او جراحةً عمدا . (قالوا) ولو ان رجلا ادعى قبل رجل منقّلة عمدا او
هاشمة او آمّة او جائفة او قطع يد من غير مفصل او كسر يد او سن ضربها
فاسودت اخذ [2] بذلك فى ذلك كله كفيل بنفسه ان ادعى بينة حاضرة ثلثة

---

(١) ن : فى (٢) ن : ذلك

ايام (فى قول ابى يوسف) . وان قال بينتى * غَيَب لم يؤخذ له كفيل ٧٤ ظ (فى قول ابى حنيفة) . (وقال ابو يوسف ومحمد) يأخذ فى هذا كله كفيلا بنفسه ثلثة ايام فى العمد وغيره وفيما فيه القصاص حتى تقوم البينة فيما بينه وبين ثلثة ايام فان قامت البينة حبس فى القصاص ولا يؤخذ منه كفيل وأبرأ ذلك الكفيل (قالوا) واذا ادعى رجل قبل رجل شتمية فاحشة وادعى بينة حاضرة وطلب كفيلا بنفسه ثلثة ايام فان لم تحضر بينته أبرأ كفيله. ولو اقام عليه شاهدين بالشتيمة لم يُحبس المدعى عليه ولكن يؤخذ منه كفيل حتى يسئل القاضى عن الشهود فان زكوا عُزّر اسواطاً ولا يحده ولا يحبسه وان رأى الحاكم ان لا يضربه وان يحبسه اياما عقوبة فعل (وقالوا) الا ترى انا نجعل الحبس عقاباً فكيف يحبسه قبل البينة . (قالوا) وان كان المدعى عليه رجلا له مروّة وخطر استحسنا ان لانحبسه ولا نعزره اذا كان ذلك اول ما فعل (الجوزجانى عن محمد) .

(وقال بُكير بن عبد الله بن الاشج) (بما حدثنى يونس قال حدثنا ابن وهب قال حدثنى مخرمة بن بكير بن عبد الله عن ابيه قال)[١] (قال) لا تُقبل حمالة فى دم ولا فى سرقة ولا شرب خمر ولا فى شىء من حدود الله وتقبل فيما سوى ذلك .

(وروي عن جماعة من السلف) انهم كانوا يرون الكفالة فى الحدود. (حدثنا هرون بن اسحق الهمدانى قال حدثنا مصعب بن المقدام قال حدثنا اسرائيل قال حدثنا ابو اسحق[٢] قال) صليت الغداة مع ابن مسعود فلما سلم قام رجل فحمد الله واثنى عليه ثم قال اما بعد فوالله لقد بت البارحة وما

(١) ن : بهال (٢) كأن صوابه : قال حدثنا حارثة بن مضرب قال صليت الخ

فى نفسى على احد من الناس حنة [١] فما دريت ما الحنة حتى سألت شيخا الى جنبي فقال العداوة والغضب والشحناء ثم قال الرجل اني كنت استطرقت رجلا من بنى حنيفة فرسي وانه امرنى ان اتيه بغلس فاتيته ثم ذكر * ٧٥ قصة فيها طول ذكر فيها ان [٢] مؤذنهم اذن فقال فى اذانه اشهد ان مسيلمة رسول الله [٣] وان امامهم صلى بهم فقرأ فى صلاته بما كان مسيلمة سجع به [٤] قال فارسل اليهم عبد الله فاتي بهم فامر بابن النوّاحة [٥] فقتل [٤] قال ثم ان عبد الله شاور اصحاب (محمد) فى بقية القوم فقام عديّ بن حاتم فحمد الله واثنى عليه ثم قال امابعد فثؤلول من الكفر طلع راسُه فاحسمه فلا يكن بعده شيء وقال جرير والاشعث استتبهم وكفلهم عشيرتهم فاستتابهم وكفلهم عشيرتهم [٦].

(وعلة) من قال لا تجوز [٧] الكفالة فى حد ولا قصاص ماذكرت قبل.

واما (علة) من اجاز ذلك بالقياس على اجماع الجميع من الحجة على اجازة الكفالة بالنفس فى المال فكذلك كفالة [٨] بعين المكفول به فى حق يجب عليه الخروج منه الى من يكفل له به من ماله فمثله الكفالة فيما يجب عليه الخروج من نفسه من حق لزمه لله جل وعز اولآدمي.

(والصواب فى ذلك من القول عندنا) ما صح به الخبر عن ابن مسعود وجرير والاشعث ان الكفالة بنفس من لزمه حق لله جل ثناؤه او لآدمي جائزة وان على الكفيل به التسليم الى من يكفل له به لان المكفول به هو

---

(١) لعل قائل ذلك الطبرى (٢) في تجريد القدورى : سمع ابن النواحة يؤذن ويقول اشهد الخ (٣) لم اجد هذا فى غير رواية الطبرى (٤) اى حارثة (٥) قتله قرظة بن كعب الانصارى (٦) وفى التجريد واختلاف الفقهاء للطحاوى انه نفاهم الى الشام وفي احدى روايات عند الطحاوى ان عثمان رآه سئل عن الواجب فى امرهم فاجاب ان يستتابوا (٧) لعل صوابه : الكفالة بالنفس (٨) ن : بغير

الشخص الذى لزمه الحق لا ما لزم جسمه فالكفيل بتسليم ما لزمه تسليمه الى من لزمه تسليمه اليه ماخوذ فان ظن ظان ان الحد حق لله جل وعز يجب على الامام اقامته على من لزمه وليس بحق لادمى واذا كان ذلك كذلك لم يكن للمكفول به خصم فى الحد فيحكم عليه باعطاء الكفيل بنفسه فانّ الخصم فى مطالبته بذلك الامام الذى جُعل اليه اقامة الحد الذى لزمه [1] عليه فله اخذ الكفيل منه فى ذلك اذا قامت عليه بينة بما يوجب عليه الحد حتي يسئل عن البينة اذا لم يكن يعرفهم بالعدالة ان راى ذلك وخاف هرب * المشهود عليه ٧٥ ظ واما فيما كان من قصاص فالخصم فيه المجنيّ عليه اذا كان فيما دون النفس فاذا كفل للمجني عليه كفيل بنفس الجانى ثم طالبه به المجني عليه فلم يسلمه اليه وهو على تسليمه اليه قادر حبس له حتى يخرج اليه من كفالته وان كنا لا نرى للحاكم الزام احد احتكم اليه مع خصم له اعطاء خصمه كفيلا بنفسه لانه لا حال له الا اثنتان إما حال قد بان للحاكم فيها وجه الحكم فلا وجه لامرء قد توجه عليه الحكم باعطاء خصمه كفيلا بل الواجب عليه امضاء الحكم عليه او حال لم يبن له فيها الحكم فلا وجه ايضاً لتعنّت من لم يثبت عليه حق لخصمه بتكفيله واعطائه الكفيل بنفسه من وجه الحكم ولكنه ان راى فعل ذلك على وجه المصلحة ففعله لم اره مخطئا اذ كان للسلطان حمل رعيته على ما فيه مصلحتهم مما لا يكون فيه خروج عما اطلق الله له واذن له به .

واختلف القائلون باجازة الكفالة بالنفس

فيما [2] يكون براءة للكفيل بالنفس من كفالته

(١) ن : علمه (٢) ن : مما

(فقال الاوزاعي) في رجل كفل بنفس رجل فمات قبل أن يأتي به (فقال) غرم (حدثت بذلك عن عمر بن عبد الواحد عنه).

وهذا (قياس قول مالك) اذا لم يخلّف المكفول به وفاءً بحق غريمه .

(وقال الثوري) في رجل كفل لرجل برجل ولم يسم مكانا يدفعه اليه فلقيه في البرية فاراد ان يدفعه اليه (قال)لا يبرأ حتى يدفعه اليه في ناحية المصر (حدثنا بذلك علي عن زيد عنه).

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا مات المكفول به برئ الكفيل من الكفالة . (وقالوا) اذا أبرأ الكفيلَ الطالب من الكفالة او قال قد برىء اليّ من صاحبي او قد دفعه اليّ او قال قد ابرأته منه فان الكفيل بريء من الكفالة (قالوا) وكذلك لو قال الطالب لاحق لي قبل الكفيل فانه بريء من الكفالة لان الكفالة حق من حقوق الناس . (قالوا) وان خاصم * ٧٦ الكفيلَ بالنفس الطالب الى القاضي وقال الكفيل انه لا حق له قبل الذى كفلت به فان القاضي لا ينبغي ان يسئله عن ذلك ولكنه ياخذه بالكفالة فان اقر الطالب انه لاحق له قبل المكفول وانه ليس بوصي لميت له قبله حق او خصومة وليس بوكيل لاحد له قبله حق او خصومة على وجه من الوجوه فان الكفيل بريء من الكفالة . (قالوا) وكذلك لو جحد الطالب هذه المقالة وشهد عليه بذلك شاهدا عدل فان الكفيل بريء من كفالته . (قالوا) واذا دفع الكفيل بالنفس المكفول به الى الطالب وبريء اليه منه فابى الطالب ان يقبله منه او ان يبرئه منه فان الكفيل بريئ من الكفالة . (قالوا) ولو حبس رجل المكفول به في دين له وقد كفل رجل بنفسه لآخر فاخذه به فانه يؤخذ له به الا ترى انه يقدر على ان يقضي دينه وان يخرجه فيدفعه اليه .

(قالوا) وكذلك لو حبس من غير دين . (قالوا) واذا دفع الكفيل الى الطالب المكفول به فى السجن وقد حبسه غيره فانه لا يبرأ منه من قبل انه لا يستطيع ان يخرجه وكذلك لو دفعه اليه فى مفازة او فى موضع يستطيع المكفول به ان يمتنع من الطالب فان (ابا حنيفة قال) لا يبرأ منه الكفيل واذا دفعه اليه فى مصر فيه سلطان غير المصر الذى كفل له به فانه يبرأ منه . واما (فى قول ابي يوسف ومحمد) فانه لا يبرأ منه حتى يدفعه فى المصر الذي كفل به . (وقالوا) اذا دفع المكفول به نفسه الى الطالب فقال اشهدوا اني قد دفعت نفسى اليه من كفالة فلان فالكفيل بريئ وان لم يقبل الطالب ذلك . (قالوا) وكذلك لو كان الكفيل هو دفع المكفول به على هذا الوجه وكذلك لو دفعه رسوله او كفيل به او وكيل فهو بريء وان لم يبرئه الطالب . (قال) وكفالة المرأة بها ولها جائزة وهي مثل الرجل فى ذلك كله . وكفالة اهل الذمة والحربي والمستأمن والكفالة به جائزة على مثل كفالة المسلم .

(والذى نقول به) فى الكفيل بنفس رجل لآخر ثم يموت ٧٦ ظ المكفول به انه لا سبيل للمكفول له على الكفيل لاجماع الجميع على ان كفالته له لو كانت بمال وافلس ولم يكن له سبيل الى اداء ما كفل له به انه لا سبيل للمضمون له عليه اذا كان معدما فكذلك حكم الكفيل بالنفس اذا لم يكن له السبيل الى تسليم المكفول به الى المكفول له فلا سبيل للمكفول له عليه بسبب ذلك . واما (ما نقول به) فيما يكون للكفيل براءة من المكفول له فى حال تسليمه اياه فأن[1] يسلمه اليه بغير دافع ولا مانع بحيث تناله يده او يسلمه اليه عنه كذلك وكيل له او رسول او غريب متبرع او يسلم نفسه اليه

---

(١) ن : نسلمه

المكفول به على ما وصفت من التسليم اذا لم يكن شرط عليه تسليمه اليه فى موضع دون موضع · وانما قلت ذلك لاجماع الجميع على ان تسليم من وجب تسليمه من بني آدم على من وجب عليه تسليمه الى من وجب ذلك له ببيع او شراء كذلك فكان نظيرا له تسليم من وجب تسليمه من بني آدم بالكفالة على من وجب عليه تسليمه اليه لا خلاف بينهما ومن خالف بينهما سئل الفرق من اصل او قياس ثم عورض فيما قال فى احدهما بمثله فى الآخر . واما مايكون للكفيل براءة بقول من المكفول له فان يقول قد برىء فلان اليّ من الواجب بسبب كفالته لى بنفس فلان وان يقول قد ابرأته من ذلك اولا سبيل لى عليه بسبب ذلك وما اشبه ذلك من القول .

واختلفوا فى الرجل يكفل[1] بنفس غريم له
على انه يوافيه به فى وقت يسميه له فما عليه من
شيء فهو عليه او فعليه كذا وكذا من مال[2]

(فقال ابن ابى ليلى) اذا كفل رجل برجل وقال ان لم تأتني به يوم كذا وكذا فعليك الف درهم فلم يأته به فعليه الف درهم[3] وقال ان جئتُ به برئتُ من الدرهم الالف التي لك عليّ بكفالتي عن فلان لك بذلك فانه لا يبرأ* (حدثنى ٧٧ بذلك علي قال حدثنا زيد عن سفين عن ابن ابى ليلي) .[4] قال (وقال سفين) هما سواء ان قدّم او اخّر انما هو شيء احدثه ابن ابى ليلى .

(وقال ابو يوسف) اذا كفل رجل بنفس رجل فان لم يوافه به غدا فالمال الذي للطالب على فلان رجل آخر وهو الف درهم على الكفيل فذلك جائز وان

(١) لعل : صوابه : لرجل بنفس (٢) اى ان لم يوافه به فى الوقت الذى سمى.
(٣) لعل صوابه : وان قال ان (٤) لعله علي

لم يوافه به من الغد فالمال الذي له على فلان وهو الف درهم للكفيل لازم .

(وقال محمد بن الحسن) الكفالة بالنفس فى ذلك جائز والكفالة بالمال باطل (قال) وهذه مخاطرة اذا كان المال على غيره . (وقال) اذا كان المال عليه استحسانا وليس بقياس .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كان لرجل على رجل دين دراهم اودنانير او شيء مما يكال او يوزن الى اجل او حالّ من سلم اوقرض او ثياب معلومة بذرع معلوم من سلم فكفل رجل بنفس المطلوب فان لم يواف به الى اجل كذا وكذا لاجَل المال الذى هو اليه اوكان حالاً فجعله الى اجل مسمى فعليّ مالك وهو كذا وكذا فمضى الاجل قبل ان يوافي به فالمال له لازم . (قالوا) وكذلك لو لم يسلم المال ولكنه قال انا كفيل لك بنفسه فان لم اوافك به غدا فعليّ ما لك عليه ولم يسم كم هو فمضى غد ولم يوافه به فان المال له لازم اذا لم يوافه قبل الاجل . (وقالوا) لو قال قد كفلت لك بما اصابك من هذه الشجة التي شجكها فلان وهي خطأ كان جائزا وان بلغت النفس ولم يسم النفس . (قالوا) واذا كفل بالمال الذى عليه وسماه وقال ان وافيتك به غدا فانا بريء من هذا المال فوافاه به من الغد فهو بريء من المال وان مضى غد قبل ان يوافيه فعليه المال وتقديم المال وتاخيره فى ذلك سواء . (قالوا) واذا كفل رجل بنفس رجل على انه ان لم يواف به فعليه المال الذى عليه وهو الف درهم فمضى غد ولم يواف به لزمه المال وانه لا يبرأ من كفالته بالنفس ايضاً مع كفالة المال * (وقال ابو حنيفة) اذا كفل رجل بنفس رجل وقال ان لم اوافك ٧٧ظ به غدا فعلي الف درهم ولم يقل الذى لك عليه فمضى غد ولم يواف به وفلان ينكر ان يكون عليه شيء والطالب يدعي الف درهم على فلان فان المال لازم

للكفيل وان انكر الكفيل ان يكون لفلان على فلان شيء لم ينفعه انكاره .
(وقال ابو يوسف ومحمد) لا نرى على الكفيل من المال شيئاً من قبل انه لم يقر ان على المكفول به مالا فصار بمنزلة المخاطرة (ثم رجع ابو يوسف بعد ذلك الى قول ابي حنيفة) . (وقالوا جميعا) اذا ادعى الطالب مالا وجحد المطلوب فكفل له رجل بنفس المطلوب فان لم يوافه به غدا فعليه المال الذى ادعى على المطلوب فمضى غد ولم يوافه به فان المال يلزم الكفيل . (قالوا) فان ادى الكفيل المال واراد ان يرجع به على المطلوب فان كان المطلوب امره ان يكفل بالمال رجع به عليه وان لم يكن امره ان يكفل بالمال وكان امره ان يكفل بالنفس لم يرجع عليه بشيء من المال . (قالوا) ولو كفل لامراة بنفس زوجها فان لم [1] يوافها به غدا فعليه صداقها . (قالوا) واذا كان لرجل على رجل الف درهم فكفل له فكفل له رجل بنفسه على ن يوافيه به اذا دعاه به فان لم يفعل فعليه الالف الذي عليه فسأله الرجل ان يدفعه اليه بنفسه فدفعه اليه مكانه فانه بريء من المال وان لم يدفعه اليه فالمال عليه وان قال له ائتني به العشيه او غدوة فلم يوافه به على ما قال فالمال له لازم . وان قال الطالب ائتني به غدوة وقال الكفيل بل اتيك به بعد غد فابى الطالب ان يفعل فلم يوافه الكفيل غدوة فان المال عليه وان اخّره الطالب الى بعد غد كما قال فوافاه به فهو بريء من المال وان مضى بعد الغد ولم يوافه به فهو عليه .

(والصواب من القول عندنا) فى الرجل يقول لاخر له على رجل مال قد كفلت لك بنفس فلان اوافيك به غدا او فيما يؤجله له غير ذلك فان لم اوافك به غدا او * فى الوقت الذي اجله له فما لك عليه فهو عليّ لك وهو الف ٧٨

(١) ن : يوافه

درهم ان الكفالة بالنفس على ذلك جائزة والشرط الذى شرط له من ضمان المال ان لم يوافه به باطل والمال له غير لازم بحال وافاه به للاجل الذى شرط عليه موافاته به اولم يوافه به لان ذلك من معانى المخاطرة . ولا خلاف بين الجميع فى ان رجلا لو قال لاخران طلعت الشمس غدا فمالك على غريمك فلان وهو الف درهم علىّ فطلعت من الغد انه لايلزمه بذلك من ضمان على غريمه شيء لان ذلك من المخاطرة فكذلك قوله ان وافيتك غدا بفلان والا فما لك عليه فهو علىّ لان موافاته اياه غدا مما قد يجوز وجود وغير وجوده بسبب منه وغير سبب منه كما يجوز وجود طلوع الشمس من الغد وغير وجوده . ويُسئل المفرّق بين ذلك الفرق بينهما من اصل او قياس فلن يقول فى احدهما شيئاً الا أُلزم فى الاخر مثله واذ كان القول عندنا فى ذلك كذلك لما وصفنا من العلة فالواجب على ذلك من القول فى الرجل يكون له قبل رجل الف درهم من كفالة كفل بها عن غريم له شرَط فى كفالته له انه ان وافاه بالمكفول عنه ماعليه من ذلك غدا او الى وقت وقّته له وهو بريء من ان يكون الضمان الذى ضمنه له بالمال له لازما ان اتبعه به الذى له المال بما له على المضمون عنه والشرطُ الذى شرطه له من البراءة من ذلك ان وافاه به الوقت الذى وقّته له باطل للعلة التى وصفت قبل .

واختلفوا فى اللازم كفيلا بنفسه رجل

لرجل على ان يدفعه اليه فى موضع يسميه له اوفى وقت
يوقته له اذا خالف ما شرط عليه من ذلك وما
الذى يبرئه اذا لم يشرط عليه ذلك .

(فقال الثورى) فى رجل كفل لرجل برجل الى شهر فجاءه قبل الشهر
* (قال) لا يبرأ من كفالته اذا جاء به دون الوقت (حدثنى بذلك على ٧٨ ظ
عن زيد عنه) . (وحدثنا على قال حدثنا زيد عن سفين انه قال) اذا كفل
وقال أدفعه [١] الى غدا فلم يطلبه صاحب الحق (قال) لا يبرأ حتى يأتيه او
يأتي به القاضى . [٢] قال (وقال سفين) فى رجل كفل برجل ولم يسم مكانا
يدفعه اليه فلقيه بالبرية فاراد ان يدفعه اليه (قال) لا يبرأ حتى يدفعه اليه فى
ناحية المصر .

(وقال ابو حنيفة) لو شرط رجل على رجل فى الكفالة بالنفس ان يوافيه به غدا
فى مكانة القاضى فان لم يوافه به هناك فعليه ماعليه فدفعه الكفيل الى الطالب الغد
فى السوق فهو بريء من المال . (قال) وكذلك [٣] الكُناسة وكذلك ناحية من
المسجد غير مكان القاضي وكذلك لو كان الاجل شهراً واشترط عند مكان القاضي
فدفعه فى مصر اخر عند قاضيه او فى سوقه فهو بريء من المال (فى قول ابى حنيفة) .
واما (فى قول ابى يوسف ومحمد) فانه لا يبرأ اذا دفعه اليه فى غير المصر الذى
كفل به . (وقالا) لو دفعه اليه قبل الاجل وبرىء اليه منه برىء من الكفالة
بالنفس ومن المال . ولو دفعه اليه بالسواد اوفى [٤] كور من كور الجبل فى غير
مصر ولا مدينة وعند غير سلطان لم يبرأ وكان المال للكفيل لازما اذا مضى
الاجل قبل ان يدفعه اليه عند السلطان . (قالا) ولو شرط له ان يدفعه اليه عند
الامير [٥] اوعند هذا القاضى فاستعمل الامير قاضيا غيره فدفعه اليه عنده فانه
بريء من الكفالة (فى قول ابى حنيفة واصحابه) الا فى خصلة واحدة وهو

(١) ن : الي : ولعل صوابه : اليك (٢) لعله علي (٣) الكناسة موضع بالكوفة
(٤) لعل صوابه : كورة من كور (٥) لعل صوابه : وعند

ان يكفل له ان يدفعه اليه فى مصر فيدفعه اليه فى غيره فلا يبرأ . (وقالوا) لو
كفل رجل بنفس رجل على انه ان لم يواف به الى كذا وكذا من الاجل
فعليه المائة الدرهم التى عليه فتغيب الطالب عند محل الاجل فطلبه الكفيل
واشهد على طلبه ولم يدفع اليه الرجل فان المال لازم للكفيل * (قالوا) ٧٩
ولو كان اشترط عليه مكانا فوافاه به فى ذلك المكان واشهد وتغيب الطالب
حتى مضى الاجل فان المال لازم للكفيل ولو كان الكفيل اشترط فى الكفالة
انه بريء منه اذا وافاه به المسجد الاعظم واشهد على ذلك يوم كذا فوافاه به
الكفيل المسجد يومئذ واشهد وغاب الطالب اولم يحضر فان الكفيل بريء
من الكفالة بالنفس والمال وكذلك هذه الكفالة لو كانت بالنفس بغير مال .
(وقالوا)اذا كفل رجل بنفس رجل الى غدا فان لم يواف به غدا فى المسجد
فعليه المائة الدرهم التى عليه واشترط الكفيل على الطالب ان لم تواف غدا
المسجد تقبضه مني فانا منه برىء فالتقيا بعد الغد فقال الكفيل قد وافيتُ
وقال الطالب قد وافيتُ فانه لا يُصدَّق واحد منهما على الموافاة والكفالةُ على
الكفيل على حالها والمال له لازم فان جاء كل واحد منهما بالبينة على الموافاة
الى المسجد ولم يشهدوا على دفع الكفيل [1] الى المكفول به اليه فان الكفالة
على حالها والمال لا يلزم الكفيل فان اقام المطلوب البينة على الموافاة الى المسجد
ولم يقم الطالب البينة فالكفيل بريء من كفالته بالنفس والمال ولا يُصدَّق
الطالب على الموافاة . (قالوا) ولو كفل بنفسه على ان يدفعه اليه غدا فان لم
يفعل فالمال عليه واشترط الكفيل ان لم [2] توافنى به فتقبضه مني فانا بريء من
الكفالة والمال فلم يلتقيا من الغد فان الكفيل بريء والقول قول الكفيل ان

(١) الى : هاهنا زائدة : اى دفع المكفول به اليه (٢) ن : يوافه به فيقبضه

الطالب لم يواف مع يمينه وعلى الطالب البينة ولا يشبه هذا الباب الاول لان الكفيل هاهنا [١] لم يشترط عليه الموافاة به فى مكان كما اشترط عليه فى الباب الاول . (قالوا) واذا ضمن رجل رجلا بنفسه لفلان فان لم يواف به * ٧٩ ظ الى شهر فعليه ماعليه وهو الف درهم فمات الكفيل قبل الشهر وعليه دين ثم مضى الشهر قبل ان يدفع ورثة الكفيل المكفول به الى الطالب فان المال يلزم الكفيل ويضرب الطالب به مع الغرماء من قبل انه قد لزمه يوم كفل به وكذلك لومات المكفول به ثم مات الكفيل قبل الشهر .

(والصواب من القول عندنا) فى الرجل يكفل لرجل بنفس غريم له يوافيه به غدا فى مكان يسميه له من البلدة التى هما بها او فى مجلس القاضى فان لم يوافه به هنالك فعليه ما عليه وهو الف درهم ان الكفيل لا يبرئه من الكفالة بنفس من يكفل به الا [٢] بموافاته ماعليه وهو الف درهم ان المكفول له فى الموضع الذى شرط له ان يوافيه به كما لو اسلم اليه مالا فى طعام موصوف يوفيه اياه فى موضع من البلد معروف لم يبرئه مما لزمه من تسليم ما لزمه تسليمه اليه فى ذلك السلم الا [٣] بان يوفيه ذلك الطعام فى الموضع الذي شرط عليه المسلم ايفاءه اياه فيه فكذلك حكم من شُرط عليه فى الكفالة بالنفس تسليم المكفول به فى موضع من المصر اوالمسجد لا يبرئه تسليمه اليه فى غير ذلك من الاماكن الا ان يبرئه المكفول له من الواجب له عليه بسبب ذلك الشرط . ومن فرق بين حكم ذلك سئل البرهان على ما ادعى من الفرق بين ذلك من اصل اونظير . واما ما اوجب الكفيل على نفسه للمكفول له من المال الذي على المكفول به ان لم يوافه به فقد بينا قبل مايدل على فساد قول من الزمه المال بتركه الموافاة بما

(١) ن : هاهنا نشترط (٢) اى الا ان يبرأ بموافاته (٣) اى الا ان يبرأ بان

اغنيَ عن اعادته فى هذا الموضع . وكذلك (القول عندنا) لو كان اشترط عليه ان يدفعه اليه بعد انقضاء الشهر فجاء به قبل انقضاء الشهر فانه لا يبرأ من الكفالة بموافته به قبل انقضاء الشهر كما لا يبرأ بموافاته به اذا اشترط عليه ان يوافيه به فى مكان من البلد اذا وافاه به فى غير ذلك المكان لما وصفت من العلة * قبل . واما القول فى الذى يكفل لرجل بنفس غريم له عليه الف درهم ٨٠ على انه ان لم يوافه به عند انقضاء شهر كذا فعليه له ما له على المكفول به فيوافيه به فى الوقت الذي شرط عليه موافاته به فيتغيب رب المال عن الكفيل فان الكفيل لا يبرأ من الكفالة بالنفس من اجل انه لم يسلم من كفل به الى من كفل له . واما الذى على الغريم من المال فانه لا يلزمه لما قد بينا قبل من ان ذلك من معانى الخطار وكذلك حكم الكفيل لو شرط على المكفول له انه بريء من الكفالة اذا وافى بصاحبه من غد مسجد كذا حضر المكفول له فابراه او لم يحضر فوافى به من الغد المسجد الذى شرط له موافاته به فتغيب المكفول له لم يبرأ الكفيل من كفالته وكانت الكفالة له لازمة بحيثها وان وافى الكفيل به المسجد وحضره المكفول له وسلمه اليه ثم اختلف الكفيل والمكفول له فى تسليم المكفول به الى المكفول له فان القول فى ذلك قول المكفول له اذا قامت على الكفيل البينة بالكفالة او اقر بها وان قامت للكفيل البينة بتسليم المكفول به الى صاحبه فى الموضع الذى شرط عليه تسليمه اليه فيه برىء من الكفالة . واما القول فى رجل يكفل بنفس رجل لآخر له عليه الف درهم يدفعه اليه عند انقضاء شهر كذا فان لم يدفعه اليه فى ذلك الوقت فهو ضامن للالف الذي له عليه فيموت الكفيل قبل مجىء

الوقت الذي ضمن له [١] دفعه ثم يحل الوقت فان (الصواب من القول فى ذلك عندنا) انه لايلزم ورثة الكفيل بسبب كفالة ميتهم بنفس من تكفّل به شيء ولا يجب فى مال الكفيل للمكفول له بسبب ذلك حق وذلك ان الميت انما كان عليه تسليم المكفول به الى المكفول له لو كان حيا دون تسليم * ما ٨٠ ظ على المكفول به من المال. وقد دل الناقل على ان قوله فان لم ادفعه اليك فى وقت كذا فما عليه لك فهو علىّ غير موجب له عليه حقا ان لم يدفعه اليه فى ذلك الوقت وانه انما يتبع بالمطالبة تسليم المكفول به الى من يكفل له به لو مات قبل مجيء الاجل الذى تشارطاه بينهما ثم جاء الاجل واقامت ورثة المكفول له على الكفيل [٢] بالمطالبة بتسليم المكفول بنفسه [٣] لميتهم اليهم لزمه تسليمه اليهم اذا لم يكن للميت وصي ولم يكن عليه دين ولا كان اوصى بشيء لان ذلك حق لهم عليه كما كان ذلك حقا لميتهم عليه وصاروا فى القيام عليه بمطالبته به مكان الميت كنحو قيامهم بما جُعل له بعده مما كان له فى حياته فان كان للميت وصي لم يبرأ الكفيل بتسليمه المكفول به الى ورثة المكفول له به ولكنه لو سلمه الى وصي الميت بريء من الكفالة. وكذلك لو كان على الميت دين اوكانت له مع الدين وصايا فسلمه الى الوصي بريء من الكفالة اذا كان الوصى وصيا فى ذلك كله فان لم يسلمه الي الوصي ولكنه سلمه الى الغريم دون الورثة او الى الغريم والورثة لم يبرأ بذلك من الكفالة دون تسليمه الى الوصي لان الخصم في دين الميت ووصاياه وصيه اذا كان الورثة صغارا فان كان الوارث ممن يجوز امره فى نفسه وماله لم يبرأ الكفيل من الكفالة الا بتسليم المكفول به الى وصي المكفول له وورثته لانهم حينئذ جميعا خصومه ولكل واحد منهم مطالبته أما

---

(١) اى دفعه فيه (٢) الباء زائدة (٣) ن : عيتهم

الوصي فيما اسند اليه القيام به من صرف ثلثه فيما امره بصرفه فيه واما الورثة فبقدر حقوقهم قبله بميراثهم ذلك عن ميتهم وان دفعه الى بعض دون بعض وبرىء اليه منه لم يكن ذلك براءة له من مطالبة من لم يبرأ اليه منه وكان للاخرين مطالبته بكفالته لهم .

(وبالذى قلنا فى ذلك قال ابو حنيفة واصحابه) . ٨١

واختلفوا فى حكم الرجل يكفل بنفس رجل

لرجل عليه حق والمكفول له به غير حاضر .

(فقال ابو حنيفة ومحمد) كل كفالة بنفس كانت والطالب غير حاضر فانها باطل لاتجوز . (قالا) وكذلك المال غير أنا نستحسن اذا أوصى الرجل بوصية وقال لولده أو لبعضهم اضمنوا عنى دينى فضمنوه والغرماء غَيَب فان هذا جائز وان لم يسم ذلك نستحسن ذلك . (وقالا) لو كان هذا فى الصحة لم يجز ولم يلزم الكفيل شىء (وهو قول ابى يوسف الاول) (ثم رجع ابو يوسف وقال) الكفالة فى ذلك كله غير جائزة وان لم يحضر المكفول له .

(والصواب من القول فى ذلك عندنا) ان المكفول له كفالة من كفل له بنفس غريمه أو بما له عليه فى حال غيبته عنه بالخيار فى قبول الكفالة وترك قبولها . فان قبل ذلك كانت له مطالبة الكفيل بما كفل له به وان ترك مطالبته بها واخذه بها بطلت كفالته له بمن كفل له به وانما جاز للمكفول له مطالبته بمن كفل له بنفسه وهو عن ذلك غائب فى الحال التي كفل له بها لصحة الخبر عن (رسول الله صلى الله عليه) انه صلى على الميت الذى كان عليه الدين اذ ضمن ما عليه ابو قتادة من غير حضور من له الدين

فى وقت ضمانه عنه ما ضمن من ذلك فكان كل ضمان وكفالة كان من ضامن وكفيل المضمون [١] به مثله حاضراً كان المضمون له أو غائباً فى حال ضمان الضامن له من ضمن له .

[٢] (وقال ابو حنيفة ومحمد) لو قال رجل لقوم اشهدوا اني كفلت لفلان بنفس فلان والمكفول به حاضر والطالب غائب فان هذه كفالة باطلة وان قدم الطالب فاجاز ذلك فانه لا يجوز من قبل انه لم يكن له مخاطباً حين كفل . * (قالا) وان قدم الطالب فادعى انك كنت كفلت لى به ٨١ظ وانما اشهدت على نفسك بشيء كان منك قبل ذلك وكفلت لى به وانا غير حاضر فان القول قول الطالب ويأخذه بالكفالة من قبل ان الكفالة على وجهين قد تكون اقراراً بشيء ماض منها وتكون مستقبلة فان قال الطالب هى ماضية فهي جائزة وان قال هى مستقبلة فهي باطل (فى قول ابى حنيفة ومحمد) . (وقال ابو يوسف) الكفالة جائزة وان لم يكن له مخاطباً والماضى منها والمستقبل واحد . (وقالوا) اذا قال الرجل للرجل ان لفلان على فلان مالاً فاكفل له بنفسه فكفل له بنفسه وفلان الطالب غائب ثم قدم فلان فرضي بذلك فهو جائز ويأخذه به لانه قد خاطبه مخاطب وان لم يكن وكيلا وللكفيل ان يخرج من الكفالة قبل قدوم فلان الطالب . وليس للمخاطِب ان يخرجه حتى يحضر الطالب.(قالوا) واذا وكل رجل رجلا بان يأخذ له من فلان كفيلا بنفسه فاخذ كفيلا بنفسه فان كان الكفيل كفل للوكيل فانه لا يأخذه الوكيل بذلك ولا يأخذه الموكل واذا كفل به للموكل اخذه الموكل ولا يأخذه الوكيل وان دفعه فى الوجهين جميعاً الى الموكل برئ من الكفالة .

---

(١) ن : له (٢) ن : قال وقال

(والصواب من القول عندنا) فى الكفالة بنفس رجل لرجل بمخاطبة آخر اياه بذلك ان الكفالة للكفيل لازمة ولا سبيل للكفيل الى الخروج من الكفالة الا[1] ببراءة المكفول له اياه من الكفالة أو بتسليمه المكفول به الى المكفول له به او الى من قام مقامه لما وصفنا قبل من صلاة (النبي صلى الله عليه) على من ضمن ابو قتادة دينه من غير حضور الغريم المضمون ذلك له ولولا لم يكن لزم ابا قتادة المال بضمانه اياه لم يكن النبي (صلى الله عليه) ليصلي عليه بعد امتناعه من الصلوة بسبب دينه الذى كان عليه لغرمائه . وأما اذا وكل الرجل وكيلا * بأخذ كفيل له من رجل بنفسه له عليه حق ٨٢ ففعل الوكيل ذلك فان (القول عندنا) فى ذلك ان كان قال للكفيل اكفل بنفس فلان لفلان ففعل ذلك ثم سلم الكفيل الى المكفول له غريمه الذى كفل بنفسه دون وكيله الذى تولى تكفيله اياه له برىء من الكفالة وان لم يكن بيّن له ذلك ولا أقر به بعد الكفالة فانه لا يبرأ الكفيل الا بتسليم من كفل له بنفسه الى من كفل له به .

وكذلك وصي ميت لو كفّل غريماً للميت من رجل بنفسه فدفعه الكفيل الى ورثة الميت أو الى غرمائه لم يبرأ منه (فى قولنا وقولهم) لان الكفالة للوصي دونهم .

القول فى الالفاظ التى تصح بها[2] الكفالة وتلزم

واذا كفل رجل لرجل برأس رجل او بوجهه او برقبته او بجسده او ببدنه او بنصفه او بثلثه او بروحه فان ذلك كفالة جائزة (فى قياس قول مالك

---

(١) البراءة هنا بمعنى الابراء (٢) اى الكفالة بالنفس

والثوري والشافعي) .

(وهو قول ابى حنيفة واصحابه) واذا كفل بغير ذلك من جسده فهو باطل (فى قول ابى حنيفة واصحابه) . (وقالوا) انما ابطلنا ذلك لان ذلك لايشبه عمل التجار (قالوا) ولا يلزم المال فى هذا . (قالوا) ولو لم يكن فيه ذكر مال لم تلزمه به كفالة الا ترى انه لو قال أكفل لك بكذا وكذا لشيء لايكون ولا يشبه فعال التجار فان لم اوافك به غدا فعليّ الالف الدرهم الذى لك على فلان كان هذا باطل ولا يلزمه المال .

(وقياس قول مالك والثورى والشافعى) ان الكفالة تلزمه بكل ما كفل به من جسده لان ذلك قولهم فى الطلاق والظهار .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) لو قال هو اليّ او قال هو عليّ او انا كفيل به او انا ضامن له او انا قبيل به او زعيم به او صبير به كان هذا جائزا يؤخذ به الكفيل . (قالوا) وكذلك لو قال عليّ ان * اوافيك به او عليّ ان ٨٢ ظ القاك به فهو جائز وكذلك لو قال هو عليّ حتى تجتمعا او حتى توافيا او حتى تلتقيا . (وقالوا) وان لم يقل هو عليّ حتى تلتقيا وقال انا ضامن حتى تجتمعا او توافيا وتلتقيا فهو ضامن يؤخذ به حتى يوافيه به . (وقالوا) ان قال انا ضامن لمعرفته [١] فهو باطل وهو مثل قوله انا ضامن حتى ادلك عليه .

(والصواب من القول عندنا) فى الرجل يكفل ببعض اعضاء الرجل لرجل عليه حق ان ذلك كفالة جائزة وللكفيل لازمة وسواء كانت كفالته له من جسده بالوجه او بالراس او بالرجل او بالظهر او بالبطن او الفرج او غير

---

(١) فهو باطل فهو باطل

ذلك من جسده لاجماع الجميع من الحجة على انه اذا كفل بوجهه فكفالته جائزة للكفيل لازمة وهو بعض جسده فمثله سائر الاعضاء من جسده ومن الزم الكفيل بوجهه الكفالة بنفسه كلها وانكر الزامه اذا كفل باصبعه او ظهره [١] او بطنه فتحكم والتحكم لا يعجز عنه احد ويُسئل الفرقَ بين الكفالة بالوجه والظهر والفرق بين ذلك من اصل او قياس فلن يقول فى شيء من ذلك قولا الا أُلزم فى غيره مثله . واما الالفاظ التى تلزم بها الكفيل الكفالة فان يقول للمكفول له انا لك بنفس غريمك فلان كفيل او زعيم او حميل او صبير او قبيل او ضمين او هو لك علىّ أدفعه اليك او هو علىّ لك حتى اوافيك به او حتى اسلّمه اليك وما اشبه ذلك من القول فاما اذا قال علىّ ان اوافيك بغريمك فلان او ان القاك به فان ذلك غير كفالة ولا لازم به القائل [٢] شيء للمقول له . فاما اذا قال هو علىّ حتى تجتمعا او حتى تلتقيا او حتى تتوافيا فان ذلك كفالة يؤخذ بها الكفيل لان قوله هو علىّ كفالة * ولا يبطلها ٨٣ قوله حتى تجتمعا او حتى تلتقيا .

واذا كفل رجل لرجل بنفس غريم له او بنفس رجل له قبله حق ثم جحده الكفالة فخاصمه الى القاضى ولا بينة له فان الواجب على الحاكم استحلاف المدعى عليه الكفالة (فى قياس قول مالك والاوزاعى والثوري) .

(وهو قول ابى حنيفة واصحابه وقياس قول الشافعي) .

واما (فى قول ابى ثور) فانه لا يمين عليه لانه لو اقر بها لم يكن (عنده) ماخوذا بها فلا وجه الاستحلافه على ذلك (فى قوله) .

---

(١) ن : وبطنه (٢) ن بشى

(الصواب من القول فى ذلك عندنا) ان يُستحلف المدعى عليه الكفالة لان الكفالة بالنفس حق من حقوق المدّعي اذا ثبتت على الكفيل يلزم الحاكم اخذ الكفيل بها فسبيلها سبيل سائر الحقوق الواجبة لبعض الناس على بعض.

فان حلف المدعى ذلك عليه برىء من مطالبة خصمه اياه بذلك وان نكل عن اليمين فانه يجب (على قول مالك والشافعى) ان ترد اليمين على المدعي فان حلف أُخذ له المدعى قبله الكفالة بالكفالة .

واما (على قول الثورى وابى حنيفة واصحابه) فانه يجب على الحاكم ان نكل المدعى عليه الكفالة عن اليمين على دعوى صاحبه أن يُلزِم الكفالة التي ادعاها عليه صاحبه فان استعدى الكفيل على المكفول به حتى يحضر معه فيبرئه والامر على ما وصفنا من قضاء الحاكم على الكفيل بالكفالة بعدجحوده ذلك ونكوله عن اليمين لخصمه وحلفِ خصمه على ما انكر من ذلك لم يكن للحاكم ان يكلّفه الحضور معه لذلك لانه بجحوده الكفالة قد اقر انه ليس له على المكفول به سبيل بسبب كفالته اياه لخصمه ولكن لو ان رجلا ادعى على رجل انه كفل له بنفس فلان غريم له ورفعه الى الحاكم فاقر الكفيل بالكفالة فقضى بها عليه فسال المقضيّ عليه بها ان يعديه على المكفول به * حتى يحضر ٨٣ظ معه فيبرئه من الكفالة نظر الحاكم فى ذلك فان كان المكفول به مقرا انه امر الكفيل ان يكفل به لصاحبه اعداه عليه وامره بالحضور معه حتى يبرئه مما دخل فيه من الكفالة بنفسه بمسئلته ذلك اياه وان انكر المكفول به ان يكون امره بذلك وحلف عليه لم يكلَّف حضوره معه ولا يعدى عليه الكفيل الا ان يقيم الكفيل بينة عادلة انه كفل به بامره فيكلَّف حينئذ الحضور معه .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان استعدى الكفيل على المكفول به حتى

يحضر معه فيبرئه من الكفالة فان كان المكفول به اقر انه امره ان يكفل به أمر ان يحضر معه فيبرئه وان قال كفل بي ولم آمره فحلف على ذلك لم يجبر على الحضور معه الا ان يقيم الكفيل بينة انه كفل به بامره فيؤمر بالحضور معه .

(واجمعوا) على ان الرجل اذا قال لآخر بايع فلانا فما وجب [1] لك عليه من درهم الى الف درهم او الى ما يسميه محدود المبلغ فهو عليّ فبايعه المقول ذلك له فيلزمه له من المال ماحده له اوما دون ذلك فان قائل ذلك الآمر بمبايعته ضامن لصاحبه المأمور بمبايعة من امره بمبايعته ماوجب له عليه بمبايعته اياه الى المقدار الذى حده ان كان وجب ذلك له عليه اوما دونه .

واختلفوا فى حكم ان قال له بايعه

فما وجب لك عليه من شيء فهو لك عليّ

(فقياس قول مالك) انه اذا بايعه المقول ذلك له فوجب له عليه شيء فهو لازم الضامن اذا كان ذلك قدر ما حد له لم يجاوزه وذلك ان (يونس ابن عبدالاعلى حدثني قال اخبرنا ابن وهب قال قال مالك) فى رجل قال لرجل انا لك بما لك على فلان فخرق ذكر * الحق الذى عليه واطلبني بما عليه ٨٤ فخرق ذلك وطلبه بما له عليه فان ذلك جائز .

(وقال الثورى) فى رجل لقي رجلا قد لزم رجلا فقال خل عنه وما كان لك عليه من حق فهو عليّ (قال) ليس بشيء حتى يسمي ما عليه (حدثني بذلك على بن سهل قال حدثنا زيد عنه) .

---

(١) ن: له

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا قال الرجل لرجل بع فلانا فما بعته من شيء فهو عليّ فهو جائز وان لم يوقت لذلك وقتا وان باعه بالف درهم او اكثر او اقل فهو جائز وكذلك لو باعه بالدنانير وكذلك لو باعه بذهب تبر او فضة اوبشيء مما يكال او يوزن فهو جائز والكفيل ضامن لذلك فان جحد الكفيل فقال لم تبعه وقال الطالب بعته متاعا بالف درهم واقر المطلوب المكفول عنه بما قال الطالب فان المال يلزم الكفيل والمكفول عنه . (وقالوا) الا ترى انه لو قال ما لزمه لك من شي فانا ضامن له فاقر المكفول عنه بالف درهم فادعى الطالب [1] وجحد الكفيل فقال لاشيء لك عليه ان القول فى ذلك قول المطلوب والطالب ويؤخذ الكفيل بذلك كله . (قالوا) وهذا استحسان والقياس فى هذا ان لا يؤخذ بشيء حتى يقيم البينة على ما باعه به (قالوا) ولو قال الكفيل قد بعتَه بخمس مائة وقال الطالب بعتُه بالف واقر بذلك المكفول عنه فانه يؤخذ بالف ويؤخذ به الكفيل (وقالوا) لو قال اذا بعته بشيء فهو عليّ فباعه متاعا بالف درهم ثم باعه بعد ذلك خادما بالف درهم لزم الكفيل المال الاول ولم يلزم الثانى لانه قال له اذا بعته بشيء فهذا على مرة واحدة ولا يكون على مرتين وكذلك لو قال له متى بعته فهو على مرة واحدة وان باعه ثانية لم يلزمه وكذلك ان قال له ان بايعته بشيء فهو عليّ فبايعه مرتين اوثلثا فان البيع الاول على الكفيل وما بعده لا يلزمه . (قالوا) فان قال كل ما بايعته به من شيء اوما بايعته من شيء او الذى تبايعه به من شيء فهو لك عليّ فتى بايعه فهو على الكفيل كله . * (قالوا) ولو قال ما بعته ٨٤ظ اليوم فبايعه هذين البيعين فى ذلك اليوم لزمه المالان جميعاً . (قالوا)ولو كان

(١) ن : جحد

وقّت الف درهم فقال بعه بينك وبين الف درهم فما بعته من شيء فهو عليّ الى الف درهم فباعه متاعه بخمس مائة وباعه حنطة بعد ذلك بخمس مائة وقبض ذلك لزم الكفيل المالان جميعا لانه وقت . (قالوا) وكذلك لو قال كل ما بعته بيعا بشيء فانا له ضامن فباعه بيعين على ماذكرت لزم الكفيل المالان جميعاً . (قالوا) ولو قال بع فلانا فما بعته به فهو عليّ او اليّ او فانا له ضامن او فانا به كفيل فهو سواء والمال عليه . (قالوا) ولو لم يقل ذلك وقال له بعه فباعه بمال [1] لم يلزم الآمر لانه لم يضمن له . (وقالوا) فان قال متى بعته متاعا بشيء فانا له ضامن او اذا بعته متاعا فانا ضامن لثمنه فباعه متاعا فى صفقتين كل صفقة بخمس مائة درهم احداهما قبل الاخرى ضمن الكفيل الاولى منهما ولم يضمن الاخرى . (قالوا) ولو قال ما بعته من [2] زُطّي فهو عليّ فباعه يهوديا او حنطة لم يضمن الكفيل شيئاً (قالوا) وكذلك [3] لو اقرضه فان الكفيل لا يضمن القرض وكذلك لو قال له اقرضه فما اقرضته فهو عليّ فباعه متاعا بمال لم يضمن الكفيل من ذلك شيئاً لانه خالف . ولو قال داينه اليوم فما داينته به اليوم من شيء فهو عليّ فاقرضه فى ذلك اليوم وباعه متاعا بالف درهم وقبضه لزم الكفيل المال لان القرض وثمن البيع يدخلان فى المداينة . (قالوا) ولو رجع الكفيل عن هذا الضمان قبل ان يبيع منه شيئاً ونهى الطالبَ عن مبايعته ثم باعه الطالب بعد ذلك لم يلزم الكفيل من ذلك شيء لان الكفيل قد رجع عن ذلك . (قالوا) ولو قال ما بعته به اليوم من شيء فهو لك عليّ ثم جحد الكفيل هذه المقالة وجحدها المكفول به فاقام * الطالب بينة انه باعه يومئذ متاعا بالف ٨٥ درهم وقبضه منه لزم الكفيل ذلك ولزم المكفول عنه وايهما خاصم بهذه

(١) ن: بمال يلزم (٢) الزطي واليهودي جنسان من الثياب (٣) ن : لولو اقرضه

البينة فهو جائز عليه لازم له ولصاحبه فان لقي صاحبه بعد ذلك لم يُعد عليه البينة ويكتفي بالشهادة الاولى عند القاضى اذا كان هو ذلك القاضى .

(والصواب من القول عندنا) فى الرجل يقول لآخر بع فلانا فما بعته من شيء فهو عليّ ان ذلك ضمان باطل لايلزم قائل ذلك للمقول له شيء اذا باعه وذلك لاجماع الجميع من الحجة على ان قائلا لو قال من بايع فلانا اليوم من درهم الى الف درهم فهو عليّ او فاناله ضامن فباعه رجل فى ذلك اليوم بالف درهم او اقل من ذلك متاعا انه لايلزم القائل ذلك شيء بقيله ذلك اذ كان المضمون له ذلك فى حال ما ضمنه له مجهولا وان كان المال المضمون معلوم المبلغ محدود القدر فى حال الضمان فكذلك الحكم قياسا عليه مثله فى فساد الضمان وبطوله عن الضامن اذا تضمن مالا مجهول المبلغ غير محدود القدر فى حال ضمانه وان كان المضمون عنه والمضمون له معلوم العين لافرق بينهما ومن انكر ماقلنا فالزم الضمان الضامن مالا مجهول المبلغ فى حال الضمان اذا كان المضمون له [1] معلوم الشخص وابطل الضمان عن الضامن مالا معلوم المبلغ فى حال الضمان اذا كان المضمون له مجهول العين يُسئل الفرق بينهما من اصل اوقياس فلن يقول فى احدهما قولا الا أُلزم فى الآخر مثله . فان حد مبلغ المال المضمون الضامن فقال للمضمون له بع فلانا من درهم الى الف درهم او من دينار الى مائة دينار او من قفيز حنطة الى كرمنها او ما اشبه ذلك مما يكال او يوزن فباعه قدر ذلك او اقل منه لزم الضامن ما ضمن من ذلك فان قال الطالب المضمون له قد بعته بالف درهم وصدّقه على ذلك المضمون عنه وانكره الضامن وكذّبهما * وقال للطالب لم تبعه شيئاً فالقول فى ذلك قوله مع يمينه ولا ٨٥ ظ

(١) ن : مجهول

يؤخذ بشيء مما ادعاه قبل المضمون عنه بتصديق المضمون عنه اياه اذا حلف على انه لايعلمه باعه شيئاً الا ببينة عادلة تشهد على المضمون عنه بابتياعه من المضمون له ما ادعى قبله المضمون له ولكن المضمون له يتبع المضمون عنه بما اقر به على نفسه له فيؤخذ به وذلك انه لا يلزم احدا باقرار غيره عليه شيء .
وكذلك القول فى ذلك لو صدّق الضامن المضمون له على بعض ما ادعى انه باع المضمون عنه وانكر بعضه وحلف قُضي عليه بما صدّقه عليه من ذلك وكان القول فيما انكر منه قوله مع يمينه على علمه على ذلك الا ان تقوم للمضمون له بينة على المضمون بما ادعى انه باعه فيحكم حينئذ به عليه واما اذا قال الضامن للمضمون له اذا بعت فلانا شيئاً فهو عليّ فباعه متاعاً بالف درهم فانه لا يلزمه من[1] الالف شيء لما بينا قبل من فساد ضمان الضامن مالاً مجهول المبلغ فى حال ضمانه اياه ولكنه لو قال له اذا بعته متاعا بالف درهم او اذا بعته شيئاً بدرهم الى الف درهم فما وجب لك عليه من ثمن ذلك فهو عليّ فباعه سلعة او خادما يكون مبلغ ثمنها ما حدّ له من مقدار المال فانه يلزمه فان باعه بعد ذلك بيعة اخرى بثمن آخر يكون مبلغه قدر ماحدّ له من ذلك او اقل لم يلزم الضامن من ثمن البيعة الثانية شيء لان قوله اذا بعته معنيّ به وقت البيع الذى يبايعه فيه متاعا بالمال الذى حدّ له مبلغه وذلك موجّه الى اول وقت يبايعه فيه كما ان قائلا لو قال لزوجته اذا دخلت الدار فانت طالق فدخلت الدار لحقها الطلاق فان خرجت منها ثم عادت فدخلت لم يعد عليها الطلاق لان الحنث قد لحقه بوجود الوقت الذى اوقع بها فيه الطلاق ومضى فلن يعود فكذلك لا يعود عليها الطلاق بدخولها الدار مرة

---

(١) ن : الف

اخرى لان الوقت الذى احدثت فيه الدخول الثانى غير الوقت الذى اوقع بها * فيه الطلاق فهي فى دخولها الدار مرة اخرى فى انها لا يعود عليها ٧٦ الطلاق بمنزلتهما لو قال انت طالق ان دخلت الدار غدا فلم تدخل من الغد حتى مضى ولـكنها دخلتها بعد الغد . (والقول عندنا) فى متى بايعت وان بايعت مثل القول فى اذا بعت والعلة فى كل ذلك ما بينا فى اذا بايعت . واما اذا قال مابعته اليوم من درهم الى الف درهم او ما بعته من درهم الى الف درهم بغير تحديد وقت بعينه فهو علىّ او فانا له ضامن لك ثم بايعه المضمون له اجناسا من السلع كان مبلغ جميع ذلك قدر ماحدّ له الضامن من المال فان ذلك مأخوذ به الضامن غير انه اذا كان الضامن انما ضمن ما وجب له على صاحبه بمبايعته اياه فى وقت حده له بعينه لم يلزم الضامن ما وجب له قبله قبل ذلك لان ذلك غير داخل فيما ضمنه له واما اذا قال الضامن للمضمون له بايع فلانا فكل ما بعته من درهم الى الف درهم فهو علىّ فبايعه مرة بعـد مرة فان ذلك كله للضامن لازم ما لم يجاوز فيما بايعه ماحد له من المال لان قوله كل ما على التكرير لا على عدد محصور . واما اذا قال له بعه من درهم الى الف درهم ولم يقل فما بعته من ذلك فعلىّ ثمنه لك او فانا له ضامن لك او كفيل لك عليه فلاشيء للمأمور بذلك على الآمر لانه لم يضمن له شيئاً . وكذلك لو قال له اعطه الف درهم او اقرضه الف درهم ولم يقل على ان ما اقرضته من ذلك علىّ او ما اعطيته منه فهو لك علىّ او فانا ضا منه او فانا كفيل لك به عنه وما اشبه ذلك فلا شيء عليه ان اقرضه او اعطاه ذلك لانه لم يضمنه له وكذلك لو قال له أقرضه الف درهم على ان ما اقرضته من ذلك فهو لك علىّ او فانا ضامنه لك فلم يقرضه ولكنه باعه متاعا بالف درهم * لم يجب له عليه من ذلك شيء لانه لم يضمن له ما بايعه ٨٦ظ

به انما ضمن له ما اقرضه اياه ولم يقرضه المأمور شيئاً فيكون له اتباع الآمر به ولو قال رجل لرجل مابعت اليوم فلانا من شيء من كذا الى كذا فعليّ ثمنه فباعه ذلك اليوم بالمال الذي [١] حده له ثم جحد الكفيل والمكفول عنه مابايع المكفول له المكفول عنه فخاصم المكفول له فى ذلك الكفيل واقام عليه المكفول له بينة فان الواجب على الحاكم ان يسمع شهادة بينته على مبايعته المكفول عنه بما لزمه له بمبايعته اياه فى ذلك اليوم من المال حضر المكفول عنه او غاب لان ما لزمه من المال فى ذلك اليوم بسبب [٢] مبايعة المكفول له اياه فهو للكفيل لازم الى مبلغ ما حد له وان (مذهبنا) ان على الحاكم استماع شهادة شهود ذى الحق على من شهدوا عليه له به حضر المشهود عليه او غاب ويقضي بما شهدوا له به عليه من مال المشهود عليه به وقد بينا العلة الموجبة القول بذلك فى غير هذا الموضع بما اغني عن اعادته فى هذا الموضع [٣]. واذا قضى الحاكم بشهادة شهود المكفول له بذلك على الكفيل ثم حضر المكفول عنه واراد الكفيل اخذه بما ادى عنه لم يكن للحاكم تكليف الكفيل احضار بينة بوجوب ذلك له عليه لان قضاءه [٤] على الكفيل للمكفول له بذلك قضاء منه للكفيل على المكفول عنه ولكن يجب عليه امر المكفول عنه بالخروج الى الكفيل مما لزمه بسبب ماقضى للمكفول له عليه بعد ان يكون قضاؤه عليه له بشهادة شهود شهدوا له انه كفل للمكفول له بما كفل عن المكفول عنه بامره اياه بكفالته ذلك عنه .

ولو ان رجلا قال من بايع فلانا اليوم من كذا الى كذا فهو عليّ له فباعه

---

(١) ن : اخده (٢) ن : مبايعته (٣) كانه يعني كتاب القضاء من اختلاف الفقهاء

(٤) ن : عن

رجل او جماعة لم يلزم ذلك الكفيل (فى قول * احد) من اجل انه ضمان ٨٧ لمجهول[1] الشخص .

(وقال محمد بن الحسن) لم يلزم ذلك لانه لم يخاطب احدا بذلك .

ولو قال لقوم باعيانهم ما بايعتموه به اليوم انتم وغيركم فهو عليّ كان عليه ما بايع به الذين خاطبهم بهذا القول لانه ضمان لقوم باعيانهم معلومين واما ما بايع به غيرهم فلا يلزمه لانه ضمان لمجهول (وكذلك قال فى ذلك ابو حنيفة واصحابه)

ولو قال ما بايعت به فلانا من شيء فهو عليّ فاسلم اليه دراهم فى طعام او باعه شعيرا الى اجل كان ذلك كله لازما للكفيل لانه مما بايعه به (وكذلك قال ابو يوسف ومحمد) .

القول فى حكم الرجل يامر رجلا ان ينقد رجلا عنه مالا محدود المبلغ

واذا امر رجل رجلا ان ينقد فلانا عنه الف درهم له عليه فنقد ذلك عنه المأمور فان للمأمور ان يرجع بها على الآمر وكذلك لو قال له انقده عني فنقده ذلك وكذلك قوله انقده ما له عليّ وهو كذا وكذا درهما فذلك كله سواء اذا قضاه المأمور رجع به على الآمر وكذلك القول فى ذلك لو قال له اقضه ما له عليّ او اقضه عني الف درهم او قال ادفع اليه الذي له عليّ او اعطه الذى له عليّ او اعطه عنى الف درهم وكذلك لو قال له اوفه ما له عليّ فذلك كله سواء (وكذلك قال ابو حنيفة واصحابه) (وقالوا) انما جعلنا للمأمور الرجوع

---

(١) ن : بمجهول

على الآمر بما [١] ادى عنه الى غريمه من دينه الذي امره باداثه اليهمن اجل ان فى ادائهالى غريمه بامره اياه ما ادى من دينه براءة له مما عليه بقبض الغريم من المأمور ما قبض من دينه على الآمر [٢] قبض له من الآمر له فكان قوله * له انقد فلانا مما له على كذا وكذا دينارا بمنزلة قوله أقرضنى كذا ٨٧ ظ وكذا دينارا فأقرضه اياهفهوله عليه دين . ولو ان الغريم اراد مطالبة المأمور بما امره الآمر بدفعه اليه او بنقده اياه وهو كذا وكذا دينارا فامتنع المأمور من دفع ذلك اليه واعطائه اياه على اما امره به ثم ترافعا الى الحاكم لم يكن للحاكم الزام المأمور مما امره صاحبه بدفعه اليه لان ذلك ليس بضمان منه له ما امر باعطائه اياه فتكون له عليه السبيل بسبب ضمانه ذلك له . ومثل قوله انقده عني الف درهم قوله انقده الف درهم على [٣] انى له ضامن او على انى به كفيل او على انه لك على (وكذلك قال ابو حنيفه واصحابه) . (قالوا)ومثل ذلك ايضا قوله على انه عندي او قبلي

(قالوا) وكذلك لو ان الدافع نقده به مائة دينار او باعه به خادما او عبدا او عرضا من العروض وقبضه فقد قبض الالف ويرجع الدافع به على الآمر .

(وهذا الذى قالوا عندنا كما قالوا)وذلك ان فى بيع المأمور غريم الآمر بالالف الذى له عليه الذى امره ان ينقده عنه ما باعه اياه براءة للآمر من دين غريمه فله اتباعه بما قضى عنه بامره .

واذا قال الرجل للرجل ادفع الى فلان الف درهم قضاء له ولم يقل عنى

---

(١) ن : ادعي (٢) كذا فى النسخه ولعل صوابه : وقبض (٣) ن :انه

ولا قال [١] على انه لك عليّ او [١] على انه لك قبلي او [١] على انه لك اليّ فدفعها المأمور الى من امره بدفعه اليه وبرىء اليه منه فانه لا يرجع المأمور بذلك على الآمر من اجل انه لم يضمن ذلك له فهو كقوله له ادفع الى فلان الف درهم ولا خلاف بينهم انه اذا دفع المقول ذلك له الى من امره بدفعه اليه. لم يكن للدافع اتباع الآمر به لانه لم يقض عنه بذلك دينا للمدفوع ذلك اليه عليه ولا قبضه المدفوع ذلك اليه للآمر على توكيل منه اياه بقبضه له فيكون مستدينا من الآمر ولو لزم ذلك الامر بقوله * ادفع اليه لزمه بقوله له ٨٨ تصدق على المساكين اليوم بالف درهم ولم يقل عني بالالف الدرهم اوتصدق بذلك وذلك مما لانعلم قائلا بقوله من اهل العلم .

(قال ابو حنيفة) اذا قال الرجل للرجل ادفع الى فلان الف درهم قضاء له ولم يقل عنى ولا قال هو عليّ لك ولا [١] على انه لك قبلي ولا [١] على انه لك اليّ فدفعه المأمور اليه وبرىء منه فان كان خليطا للآمر رجع به اليه وان لم يكن خليطا له لم يرجع به عليه (وكذلك قال ابو يوسف ومحمد) .

(ثم رجع يعقوب فقال) يرجع عليه خليطا كان او غير خليط .

وسواء فى ذلك (عندنا) امر بذلك اخاه او ابنه او ابن اخيه او عمه او خاله او امر بذلك و اكيرا فى عياله او زوجته او امرت امراة زوجها فى ان ذلك لايلزم لما وصفنا اذا دفعه المأمور الى من امره بدفعه اليه ولكنه ان اراد ان يرجع به على المدفوع ذلك اليه اذا كان دفعهُ اليه ما دفع من ذلك اليه على ظن منه ان له الرجوع به على الآمر اذا دفعه المأمور الى الذى امر ان

---

(١) ن : عليّ

ينقده رجع به على الآمر ان كان خليطاً او لم يكن خليطا كان ذلك له .

(وقال ابو حنيفة) لو امر الرجل بذلك اخاه او ابنه او ابن اخيه اوعمه او خاله كان ذلك مثل الغريب الذي لم يخالط الا ان يامر انسانا فى عياله فى امر ولدا له كبيراً في عياله او زوجته او امرأةٌ امرت زوجا او امر اخاً له فى عياله اوأحدا بعد ان يكون فى عياله فدفع المال فانه يرجع به على الآمر (قال) وهذا بمنزلة الخليط وكذلك الاجير وكذلك الشريك (قال) استحسن هذا وارى هؤلاء جميعا بمنزلة الشريك والخليط (وهذا ايضاً قول محمد وهو قول ابى يوسف الاول) واما (فى قوله الذي رجع اليه) فان كل هؤلاء سواء ويرجع من اعطاء مَن أمره باعطائه صاحبُه عليه بما اعطى بامره .

(وقال ابو حنيفة) اذا قال رجل لرجل * ادفع الى فلان الف درهم ٨٨ظ وليس الآمر بخليط للمأمور فدفع المأمور اليه الف درهم فانه لا يرجع به على الآمر وللدافع ان يرجع به على الذى قبضه لانه لم يدفعه اليه على وجه يجوز دفعه .

ولو ان رجلا امر رجلا خليطا له ان يدفع الى فلان عنه الف درهم بخية فنقده المأمور الف درهم غلة او زيوفا او بهرجة لم يكن للدافع ان يرجع على الآمر الا بمثل مانقد (فى قول ابى حنيفة واصحابه) . (قالوا) ولو كان المأمور كفيلا عن الآمر بالف بخية فنقده الف درهم غلة او زيوفاً او بهرجة رجع الدافع على المكفول عنه بالف درهم .

(والذى قالوا فى ذلك عندي كما قالوا)وذلك ان المأمور بدفع الف درهم على الآمر الى اخر اذا دفع اليه خلاف الذى امره بدفعه اليه فالمدفوع اليه قابض ما قبض منه للآمر كان مثل الذى أُمر ان يدفعه اليه او دونه . واذا

كان المأمور كفيلا بما ادى عنه بامره فانما هو قاض عن الآمر ما لزمه لغريمه بضمانه عنه والذى لزمه له بخية ان كان الذى عليه من المال بخية فاذا قضى الكفيل المكفول له دون الذى له فرضي به الغريم فانما هو ترك منه له ما له اخذه به واحسان منه اليه وان كان فى ذلك براءة للمكفول عليه فللكفيل الرجوع على المكفول عليه بما كفل عليه من المال وهو البخية لان ذلك الذى كفل لغريمه عنه .

القول فى كفالة العبد بنفس رجل لرجل

وضمانه له مالا له عليه .

واذا كفل عبد بنفس عبد او حر او حرة او ام ولد او مكاتبة فان ذلك كفالة باطلة لا يؤخذ بها العبد (فى قول الجميع) اذا لم يكن سيده اذن له فى ذلك .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) انما لم يجز ذلك من قبل ان الكفالة معروف ولا يملك العبد ذلك . (قالوا) وكذلك لو كان العبد تاجرا فى السوق * ٨٩ يشترى ويبيع كانت كفالته باطلا لا تجوز . (قالوا) وكذلك لو كفل بمال لم تجز كفالته بنفس ولا مال.

ولو ان العبد كفل بنفس من كفل بنفسه لمن كفل له بنفسه باذن مولاه له بذلك فان ذلك له لازم ويؤخذ به كما يؤخذ به الحرّ وذلك انه (لا خلاف بين الجميع) ان مولاه لو اذن له فى الشراء والبيع والمداينة ان ذلك جائز وانه يؤخذ لمن بايعه شيئاً بثمن ما باعه ويحكم له على من ابتاع منه شيئاً بثمن ما ابتاع منه (وهم جميعاً مجمعون) على ان سيده لو لم يكن اذن له فيه انه لم يكن

شيء من ذلك جائزا ولا له لازما (فالزمه الجميع) فى حال اذن السيد له فى البيع والشراء ما باع واشترى ما لم يلزموه فى غير حال اذن السيد له فى ذلك فكذلك مثله كفالته لمن كفل له بنفس آخر او بمال له على غريم له يلزمه فى حال اذن سيده له فى الكفالة ما لم يكن له لازما فى غير حال اذنه له اذا اتبعه المكفول له بما كفل له به .

وبذلك كان (شريح القاضى يقول) (حدثنى يعقوب قال حدثنى هشيم قال اخبرنا بعض اصحابنا عن عياش العامري انه شهد شريحا قال)ضمان العبد باطل الا ان يكون اذن له مولاه فيه .

وهذا الذى قلنا فى ذلك هو (قياس قول مالك والاوزاعى والثورى والشافعى وهو قول ابى حنيفة واصحابه وابى ثور) .

فان اذن له مولاه في الكفالة بمال فكفل به فان الواجب (على قياس قول مالك) ان يلزمه ما كفل به من ذلك ويؤخذ به ان كان له مال وكان المكفول عنه معدما لا سبيل له الى القضاء فان كان المكفول عنه مليآً لم يكن للمكفول له سبيل على العبد المتكفل بذلك لان ذلك (قوله) فى الحر تكفل لرجل على غريم له بمال له عليه وحكم العبد اذا اذن له سيده فى الكفالة (على مذهبه) حكم الحر الجائز الامر تكفل بمال لرجل على آخر .

واما (على قياس قول الاوزاعي والثورى)فان الواجب اذا اخذ الطالب العبد بالكفالة ان يباع فى دينه الذى على غريمه * الذي كفل به ان لم ٨٩ ظ يخلصه سيده مما اذن له بالدخول فيه من الكفالة

واما (ابو حنيفة واصحابه) فانهم (قالوا) ان اذن له مولاه فكفل بمال

فانه يؤخذ به ويباع فيه ان لم يكن عليه دين فان كان عليه دين يحيط به بيع فى الدين الذي عليه فان فضل شيء من ثمنه كان لصاحب الكفالة فان لم يفضل فلا شيء له .

والواجب فى ذلك (على قياس قول الشافعي) ان تكون الكفالة للعبد لازمة وان طالبه المكفول له بما كفل له به من ما له على غريمه فالواجب (على مذهبه) ان يحكم على السيد باطلاق العبد والتصرف والاكتساب والاحتيال لدين المكفول له حتى يؤدي اليه ما كفل له عن غريمه وذلك ان ذلك (قوله) فى الرجل ياذن لمملوكه بالنكاح بصداق محدود المبلغ فينكح امرأة بما حد له من الصداق .

واما (على قول ابى ثور) فانه يجب ان لا يؤخذ العبد بما ضمن عن المضمون عنه للمضمون له حتى يعتق فاذا عتق اتبعه به المضمون له ويكون المضمون عنه (على قوله) بريئاً من مال صاحبه الذى ضمن عنه .

(والصواب من القول فى ذلك عندنا) ان المكفول له ان اتبع العبد بما كفل له به من المال الذى له على غريمه باذن سيده ان يجبر سيده على تخليته[1] والسعي فى دين المكفول له الذى على غريمه المكفول عنه ان كان المكفول عنه معدما وان كان مليأ قُضي للعبد على المكفول عنه بما كفل عنه ان كان كفل ذلك عنه بامره وقضى ذلك عنه المكفولَ له وذلك لاجماع الجميع على ان عبدا لو تزوج امراة بغير اذن مولاه ودخل بها لم يبع فى صداقها الواجب لها عليه فاذ كان ذلك من جميعهم اجماعا فمثله كل دين لحقه برضى من له الدين فى انه لا يباع فيه واذا كان ذلك كذلك وكان الدين الذى لزمه للمكفول له انما لزمه

---

(١) ن : والسفر

باذن سيده له بكفالته له فالواجب * على السيد تركه والسعي فيه كما لو اذن ٩٠ له بنكاح امراة فنكحها كان عليه تركه والسعي فى نفقتها ومؤونتها الواجبة لها عليه وكذلك حكم ام الولد ياذن لها مولاها فى الكفالة عن رجل بمال لرجل عليه فتكفل له عنه وكذلك حكم المدبر والمدبرة .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كفلت ام الولد بمال باذن سيدها فهو جائز عليها تسعى فيه وان مات سيدها فهو دين عليها وكذلك المدبر والمدبرة .

وان كفل عبد باذن سيده بنفس رجل فجائز (فى قياس قول مالك والاوزاعى والثورى وهو قول ابى حنيفة واصحابه وقياس قول الشافعى)

واما (على قول ابى ثور) فباطل لانه كان لايجيز الكفالة بالنفس .

(والصواب من القول فى ذلك عندنا) ان ذلك جائز وان اعتقه سيده بعد ما كفل بنفس من كفل بنفسه فعتقه اياه ماض ولاشيء يلزم السيد بسبب اذنه فى الكفالة والعبد متبع بالكفالة .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان اعتقه سيده بعد ما كفل باذن سيده نفس من كفل بنفسه فانه يؤخذ بالكفالة ولا يضمن سيده شيئاً للعتق الذى احدث لان الكفالة بالنفس ليست بمال (قالوا) ولو كفل بمال باذن سيده لرجل[1] له دين عليه فاعتقه سيده ضمن سيده الاقل من قيمته ومن الدين فان شاء الغريم اتبع العبد بذلك وان شاء اتبع السيد فان اتبع العبد كان للعبد ان يتبع المكفول به ان كان كفل بامره وان اتبع الغريم السيد كان للسيد ان يتبع المكفول به ان كان المكفول به طلب الى السيد ان يامر عبده وان لم يطالب اليه ولا الى العبد لم يتبع واحد منهما المكفول به بشيء . (قالوا) ولو كفل

---

(١) ن : لا دين

عبد بنفس رجل بغير اذن سيده لم يجز عليه فان عتق [1] كان * للطالب ان ٩٠ظ
ياخذه بالكفالة وكذلك لو كفل بمال لم يجز عليه اذا لم يكن السيد اذن له فان
أعتق يوما أُخذ بذلك فان اداه كان له ان يرجع على المكفول به ان كان كفل
بامره وان كان كفل بغير امره لم يكن له ان يرجع عليه . (قالوا) وان كان على
العبد دين يحيط بقيمته فامره مولاه ان يكفل بنفس او بمال فان ذلك لا
يجوز ولا يلزمه منه شيء فان ادى دينه الزمناه الكفالة .

(والصواب من القول عندنا) فى العبد يكفل بنفس رجل لرجل او
بمال له عليه بغير اذن مولاه انه لا يلزمه للمكفول له بتلك الكفالة شيء لا فى
حال العبودة ولا بعد العتق لاجماع الجميع على انه لا يلزمه بها فى الحال التى كفل
للمكفول له شي فهو من ان يلزمه بها بعد تلك الحال ابعد ويُسئل من اوجب
للمكفول له اخذه بما كفل له من النفس والمال بعد عتقه فيقال له اخبرنا عن
كفالته بما كفل من ذلك فى حال عبودته بغير اذن سيده أَلزمه بها للمكفول
له شيء فان قال نعم ترك قوله فى ذلك وخالف مع ذلك ما عليه الحجة مجمعة
من انه لا يلزمه بها شى وان قال لا قيل فما المعنى الذى الزمه ذلك بعد العتق ولم
يحدث كفالة بعد ما عتق يلزمه بها شيء والكفالة الاولى التى كانت فى حال
العبودة كانت باطلا لا يلزمه عندك بها شيء أو رايت لو كفل صبي بنفس
رجل لرجل او بمال له عليه فى حال طفولته بغير اذن وليه او مجنون فى حال
جنونه ثم ادرك هذا وافاق هذا وبرأ ثم طالبهما المكفول له بما كفلا له به
أتاخذهما له به فان قال نعم خرج من قول جميع اهل الملة وان قال لا قيل له فما
الفرق بينهما وبين العبد وجميعهم لم تكن الكفالة لهم لازمة فى الحال التى كفلا

(١) ن : كان كان للطالب

ثم يُسئل الفرق بين ذلك من اصل او قياس فلن يقول فى شيء * من ذلك ٩١ قولا الا أُلزم فى الآخر مثله .

واذا كفل عبد يساوي الف درهم باذن مولاه بالف درهم فذلك جائز ايضاً ويؤمر السيد بتركه والسعي فيما لزمه[1] بالكفالتين اذا اتبعه بهما المكفول له واما ما كان عليه من دين فانه لا يتبع به حتى يعتق اذ كان دينا لزمه من متاجرة او معاملة لان مداينه قد رضي بامانته بمداينته اياه فحكمه فى ذلك حكم رجل معدم وجب عليه دين لغريم له فلا يتبع به حتي يوسر . وكذلك العبد المستدين لا يتبع بالدين حتى يعتق ويوسر لانه لا مال له فى حال عبودته الا ان يكون دينا لزمه من جناية فيباع فيه . واما ما لزمه بالكفالة باذن سيده له فانه فى معنى النفقة التى تلزمه لزوجته الحرة التى تزوجها باذن سيده .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كفل العبد وهو يساوي الفاً باذن مولاه بالف درهم فهو جائز اذا لم يكن عليه دين فان كفل بالف آخر باذن مولاه لم تجز الكفالة الثانية . (قالوا) فان زادت قيمة العبد حتى بلغت الفي درهم ثم كفل بالف اخر بامر مولاه فانها جائزة لانه كفل وفى قيمته فضلُ ألف آخر فان باعه القاضي فى دينهم بالف فانه يُقسم بين المكفول له الاول والمكفول له الاخر نصفين ولا شيء للمكفول له الاوسط من قبل انه كفل له وليس فى قيمته فضل . (قالوا) وكذلك لو باعه القاضى بالف درهم وخمس مائة أو ألفين فان باعه القاضى بالفين وخمس مائة استوفى الاول والآخر وكانت الخمس مائة الفضل للأوسط وكذلك لو باعه القاضي بثلثة آلف درهم استوفى الاول ألفاً والثانى ألفاً والثالث ألفاً ولو كان القاضى باعه بألف درهم كانت بين

(١) اي بالمال والنفس

الاول والآخر نصفين ولاشيء للأوسط .

القول فى كفالة متكفل بنفس صبي

واذا ادعى رجل قبل صبي دعوى وكفل به رجل بغير امر أبيه ٩١ظ اياه بذلك وكان المال الذى ادعاه قبله معلوماً محدود المبلغ فان الكفيل بذلك مأخوذ يُحكَم به عليه اذا طالبه المكفول له به وان سأل الكفيل احضار الصبي معه وكانت كفالته بنفسه لم يُحضَر له وذلك انه لو كان بالغاً ثم ضمن عنه ضامن بغير أمره مالا عليه لغيره او كفل له بنفسه لم يلزمه اخراجه مما دخل فيه اذ كان دخوله فى ذلك بغير أمره فكيف وهو طفل لايجوز أمره ولو أمره بذلك وسواء فى ذلك كان الصبي طلب اليه ان يضمن ذلك عنه أو لم يطلب اليه [1] فى انه لايلزمه فيه شيء.

وهذا الذى قلنا فى ذلك (قياس قول مالك والاوزاعي والثوري والشافعي) (وهو قول ابى حنيفة واصحابه) في الصبي اذا كان غير مراهق

فاذا كان الصبي مراهقاً وكان الكفيل كفل بدين عليه لرجل [2] بطلب الصبي اليه ان يكفل به وهو ممن قد اذن له ابوه فى البيع والشراء فان ذلك (عندهم) جائز ويؤخذ به الكفيل ويؤخذ الغلام للكفيل حتى يبرئه من الكفالة . (قالوا) ولو كان غير تاجر فطلب ابوه الى رجل أن يضمنه فضمنه كان جائزاً وأُخذ به الكفيل وكان للكفيل أن يأخذ الغلام حتى يدفعه . فان تغيب الغلام فأخذ الكفيل اباه وقال انت أمرتني ان اضمنه فخلّصني فان الاب يؤخذ حتى يحضر ابنه فيدفعه اليه ويخلّصه من قبل ان امر الاب على

(١) ن : فى ذلك فى انه (٢) ن : يطلب

الولد فى مثل هذا جائز كانه طلب اليه ان يكفل بنفسه هو . (قالوا) ولو أمره ان يكفل بنفس غلام يتيم هو وصيه كان مثل هذا أيضاً . (قالوا) ولو أمره ان يكفل بنفس غلام ليس هو وصيه لم يؤخذ الآمر بشيء ولم يتبع الآمر من قبل ان الآمر لايجوز امره على الغلام .

(والصواب من القول فى ذلك عندنا) ان كفاله الكفيل على المراهق المأذون له فى التجارة وغير المأذون له فيها بامره وغير أمره سواء فى انه ٩٢ لايلزم الصبي الآمر بسبب كفالة الكفيل عنه بما كفل عنه شيء وكذلك لوكانت كفالته بما يكفل عنه بامر والده اياه ان يكفل عنه لم يلزم الصبي ولا اباه بذلك شيء من اجل ان الصبي ما لم يبلغ فيجوز امره فى ماله ونفسه محجور عليه بحجر الله جل وعز بقوله وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم [1] فما لم يبلغ اليتيم او الصبي النكاح ويؤنس منه الرشد فمحجور عليه لا امر له فى نفسه وماله فاذن كل آذن لمن حجر الله عليه مردود فيما حجر عليه فيه وان ابا الصبي اذا امر رجلا بالضمان عنه ولم يشرط فى ضمانه ان ما لزمه بسبب ضمانه عنه ما ضمن بامره اياه فهو له عليه فانما هو بمنزلة رجل امر رجلا ان يكفل عن آخر دينا لرجل عليه ليس هو منه بسبيل وقد بينا فيما مضى قبل ان ذلك لا يلزم الآمر اذا ادى عنه بما يغنى عن اعادته فى هذا الموضع . ولكنه لو امره ان يضمن عنه مالا معلوم المبلغ وابنه المضمون عنه صبي صغير على انه ما لزمه بذلك من ضمانه فهو عليه فضمن ذلك عنه على هذا الشرط كان للضامن اتباع ابي الصبي المضمون عنه بما اتبع به بما ضمن عنه بامر ابيه وكذلك لو امره على هذا الشرط ان يضمن الف درهم لرجل عن رجل

(١) ولاتأكلوها اسرافاً وبداراً : وهى الآية الخامسة من سورة النساء

له عليه ذلك فضمنه له سواء فى ذلك الغريب من الآمر والقريب فيما يلزمه بضمان الضامن عمن ضمن عنه بامره اياه به ويسقط عنه لا فرق بين شيء من ذلك ويُسئل * المفرّق بين ذلك البرهان الموجب [1] لفرقه ما بينهما من ٩٢ظ اصل او قياس فلن يقول فى شيء من ذلك قولا الا أُلزم فى الآخر مثله .

والقول فى كفالة الرجل عن معتوه احدث حدثا من جناية جناها اومال افسده لرجل فلزمه بسبب ذلك ما لزمه من ذلك فى ماله او كفالته بنفسه مثل القول فى كفالته عن الصبي لم يدرك .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) المعتوه فى ذلك بمنزلة الصبي .

واذا كفل الرجل بنفس صبي على ان يوافي به غدا فان لم يواف به فعليه ما [2] ذاب عليه فان الكفالة بالنفس جائزة يوخذ بها الكفيل ولا يكون خصما فيما يدعي قبل الصبي وكذلك الصبي لا يكون خصما فيما يُدّعى قبله وانما لم يكن الكفيل خصما فيما ادعى قبل الصبي لانه لا يكون الخصم عن الصبي غير وليه الذى يلي ماله من والد او جد او [3] اب اووصي والد اوحاكم او سلطان.

وكذلك (قال ابو حنيفة واصحابه) (قالوا) وكذلك الصبي لا يكون خصما فيما يُدعى قبله حتى يحضر ابوه فيخاصم عنه وان كان يتيما احضر وصيه فان لم يكن له وصي جعل له القاضي وكيلا واذا قضى عليه بمال أُلزم الكفيل ولا يرجع به على الصبي لانه كفل بغير امر اب ولا وصي ولا قاض . (قالوا) ولو كفل بامر قاض رجع بذلك على الصبي .

---

(١) ن : نفرقه (٢) قوله: ذاب: فى النسخة هنا وفى غير هذا الموضع : ذأب : وانما صوابه : ذاب عليه : اى لزمه (٣) كذا فى النسخة

(والصواب فى ذلك كله عندنا من القول) كالذى قالوا وهو الواجب (على قياس قول مالك والاوزاعي والثوري والشافعي وابى ثور) .

ولو ان يتيما عليه مال لرجل وله وليّان وصاهما عليه ابوه او قاض فقضى الحاكم على اليتيم بما ادعى المكفول له قبله بمحضر احدهما وبخصومة الطالب بما له قبله لزمه الكفيل ان اتبعه * المكول له بما حكم له عليه . ٩٣

(وقال ابو حنيفة ومحمد) اذا كان لا بيه عليه وصيان [1] قام احدهما بذلك دون الآخر [2] ولم يرجع الكفيل على الصبي بما امره بالضمان عنه احدهما حتى يامره الوصيان جميعا .

(وقال ابو يوسف) امر احد الوصيين جائز على الصبي .

القول فى كفالة العبد عن سيده

واذا كفل عبد بنفس سيده او بمال عليه لغريم له بغير اذن سيده فان ذلك باطل والعبد به غير ماخوذ لما بينا قبل فى كفالته عن غير سيده لما مضى من العلة الدالة على فساده . والعلة فى بطول كفالته عن سيده نظير كفالته عن غير سيده فان كانت كفالته عن سيده باذن سيده جازت كفالته عليه للعلة التى بينا قبل ان كفالته عن غير سيده جائزة اذا كفل باذن سيده والعلة فى جوازها العلة التى بينا فيما مضى فى جواز كفالته عن غير سيده باذن سيده . فان عتق العبد الضامن عن سيده ما ضمن لغريمه باذن مولاه يوما فادى اليه ما ضمن عنه لم يكن له الرجوع به على سيده المعتق لانه لزمه ما ضمن عنه يوم ضمنه باتباع غريمه اياه وتلك حال لا يكون له فيها على سيده دين ثم

---

(١) لعل صوابه : وقام (٢) لعل صوابه : لم يرجع

انه كان عبدا له ولا يكون للعبد[1] الدين ليس لمكاتب على سيده دين وكذلك القول فى حكم ام الولد والمدبر والمدبرة (وكذلك قال ابو حنيفة واصحابه) فى هذه المسائل كلها . (وقالوا) ان كان على ام الولد او العبد دين يستغرق القيمة ثم امرهما السيد فضمنا عنه دينه لم يلزمهما من الكفالة شيء ما داما رقيقاً فان عتقا لزمهما ذلك وان مات السيد * وترك مالا واعتق العبد ٩٣ ظ عند موته فان غرماء العبد يستسعونه فى قيمته ولا شيء لغرماء السيد من قيمة العبد ويتبعون مال السيد وان شاء غرماء العبد اتبعوا مال السيد بقيمة العبد وان شاء المكفول[2] له اتبع مال السيد وان شاء اتبع العبد غير انه لا يشرك غرماءه فى القيمة ولكنه يتبعه بدينه . (قالوا) فاما ام الولد اذا عتقت فان صاحب الكفالة يستسعيها مع غرمائها واما المرأة المدبرة فهي فى ذلك بمنزلة العبد ولا يرجع واحد منهم على السيد بشيء مما ادى من الكفالة عنه .

(والصواب من القول عندنا) فى ام الولد والعبد اذا ضمنا عن سيدهما دينا عليه بامره وعليهما دين يستغرق قيمتهما ان ما ضمنا عنه لازم لهما مع الدين الذى عليهما ويكلَّف السيد تخليتهما والسعي فيما لزمهما بالكفالة باذنه ان كان معدما لا قضاء عنده واتبعهما الغريم بما على مولاهما وان كان المولى موسرا كُلِّف خلاصهما مما ضمنا عنه بامره واما ماعليهما من الدين فان كان لزمهما ذلك من مبايعة وتجارة فذلك عليهما اذا ثاب لهما مال أو اذا عتقا واما ما لزمهما من دين من قبل جناية او غصب فان العبد تباع رقبته اذا قام عليه من له ذلك فان باعه مولاه فى دينه الذى لزمه من قبل الجناية وهو يسعى فى الدين الذى لزمه بكفالته عن سيده بامره[3] بعدم سيده لم يُتبع بما

(١) اى الدين على سيده (٢) ن : به (٣) ن : بعد

لزمه من ذلك للمكفول له حتى يعتق فاذا عتق اتبعه به المكفول له به الا ان يوسر المولى المكفول عنه قبل ذلك فيؤخذ بتخليصه مما لزمه بكفالته عنه بامره .

واذا كفل العبد عن سيده بمال عليه بامره وهو دراهم * او دنانير ٩٤ اوبعض ما يجوز السلم فيه او من كفالة او غصب فذلك كله جائز ويؤخذ به العبد على ما وصفت فان ادى العبد ذلك فى حال عبودته وهو من كفالة كفل بها السيد عن آخر كان للسيد ان يتبع الذى كفل عنه ان كان كفل عنه بامره حتى يستوفي ذلك منه وليس للعبد ان يتبع [1] بالذى كفل عنه سيده لان المال الذى اداه العبد عنه الى المكفول له بكفالة سيده اذا امره السيد بادائه اليه انما هو مال السيد فالمطالبة به للسيد على المكفول عنه دون العبد (وكذلك قال ابو حنيفة واصحابه) .

ولو ادعى رجل قبل عبد لرجل دعوى فكفل مولى العبد بنفسه فهو جائز ويؤخذ بها المولى كان العبد تاجرا او محجورا عليه وكذلك ان كفل عنه بمال عليه فهو جائز ويوخذ به المولى . فان اخذ بذلك المولى فاداه الى غريم عبده لم يكن له الرجوع به على عبده وسواء كان اداؤه ذلك فى حال ملكه اياه اوبعد ما عتق او خرج ملكه الى غيره بعد ان يكون ضمانه ما ضمن عنه من ذلك فى حال ملكه اياه وذلك انه لزمه المال الذى ضمن فى حال ضمانه اياه وذلك فى حال المضمون عنه [2] له عبد فلا يكون للسيد على عبده دين .

(وكذلك قال ابو حنيفة واصحابه) فى كل هذه المسائل

---

(١) ن : الذي (٢) اى عبد له

وسواء (عندنا وعندهم) العبد والمدبر والمدبرة وام الولد كان على العبد دين اولم يكن عليه دين .

ولو ان العبد كان احال على مولاه بالدين الذى عليه غريمه فقبل الغريم الحوالة لم يكن له ان يرجع [1] بما احاله به على مولاه بالدين الذي احاله به على مولاه ولو مات * المولى معدما ولم يخلف مالا غير العبد المحيل للعلة التى بينا ٩٤ظ في اول الكتاب من ان الحوالة انتقال فلا يرجع المحال على المحيل بعد تحوّله عنه الى غيره ولكن العبد ان كان فى ملك السيد المحال عليه يوم حدث به حدث الموت فانه يباع فى دينه الذى لزمه من قبل الحوالة .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) له ان يرجع على العبد اذا مات المولى معدما لاشىء له غير العبد المحيل .

واذا كفل رجل عن عبده بمال عليه فابرأ الطالب المولى بعد اتباعه بالمال الذى له على مملوكه برىء المملوك والمولى ولم يكن له على المملوك بعد ذلك سبيل وذلك لما بينا قبل فى ان اتباع رب المال من اتبعه بماله من صاحب الاصل [2] والكفيل براءة [3] الاخر فكذلك ذلك فى السيد يكفل عن عبده بمال فيتبعه به المكفول به له فان اتباعه اياه بذلك براءة للعبد فان ابرأه السيد بعد براءة العبد وتحوّل المال على السيد كانت براءة للفريقين جميعاً .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا ابرأ المكفول له [4] المولى كان له اخذ [5]

---

(١) اى باحالته به (٢) ن : والكفالة (٣) لعل صوابه: للاخر (٤) ن : الموالى (٥) ن : العبد من المال

العبد وان أبرأ العبد من المال ولم يبرىء المولى فهما جميعاً برئيان من المال

وان كفل المولى بنفس عبده وضمن ما ذاب عليه وغاب العبد وهو تاجر فان للطالب اخذ المولى بالكفالة بالنفس فاما ضمانه ما ذاب عليه فباطل لايلزمه به (عندنا) شيء لما قد بينا قبل من ان ضمان المجهول من المال باطل .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) يوخذ المولى بنفس عبده الذى كفل به كذلك ولايكون خصما فيما على العبد فيخاصم فان قُضي عليه بمال لزم المولى فان لم يكن على العبد دين اوكان عليه دين فهو سواء .

القول فى الكفالة عن المكاتب

وكفالة المكاتب ٩٥

واذا كفل رجل عن مكاتب بما عليه لمولاه من مال مكاتبته فان ذلك كفالة باطلة لا يلزم الكفيل به شيء وكذلك لو كان المكاتب المتكفلَ بمكاتبة مكاتب لمولاه آخر لم يجز ذلك تكفل له بذلك عليه بامر مولاه اياه به او بغير امره من اجل ان ذلك نقص يدخل عليه به فيما فى يده من المال ومضرة عليه وليس له فعل ما فيه نقص او مضرة فيما فى يده من المال كما ليس له عتق مملوك فى يده اشتراه فى كتابته وانّ عتقه اياه مردود ان اعتقه لما قد بينا فى كتابنا المسمي (لطيف القول فى احكام شرائع الدين). واما (ابطالنا) كفالة المتكفل بما عليه لسيده من الكتابة فلانّ الذى عليه له من ذلك غير دين لازم ولا حق واجب له عليه وانما هو مال مشروط للمكاتب بادائه الى مولاه [1]

---

(١) ن: اعتقه

عتقه فلا معنى لكفالة الكفيل عنه بذلك لان الكفالة هي حمالة متحمل عن غريم رجل بما عليه له ولا دين للسيد على مملوكه .

وهذا الذى قلنا فى ذلك (قياس قول مالك والاوزاعى والثورى وهو قول ابى حنيفة وابى يوسف ومحمد وقياس قول الشافعى) .

وكذلك القول لو كان لسيده عليه دين سوى مال مكاتبته من مبايعة بايعه فى حال ما هو مكاتب .

واختلفوا فى حكم كفالة جماعة

من المكاتبين كوتبوا كتابة واحدة فكفل بعضهم عن بعض ما لسيدهم عليهم من مال الكتابة

[1] (فقال مالك) [2] الامر المجتمع عليه عندنا ان العبيد اذا [3] كاتبوا جميعا كتابة واحدة فان بعضهم [4] كفلاء عن بعض [5] فان عجز * ٩٥ ظ بعضهم عن السعي وسعى بعضهم حتى يؤدي جميع ما عليهم من الكتابة فعتقوا فان الذين سعوا يرجعون على الذين [6] لم يسعوا بحصة ما ادوا عنهم من الكتابة لان بعضهم حملاء عن بعض (حدثنى بذلك يونس عن ابن وهب عنه) .

وكذلك (قال الاوزاعى) (حدثنى بذلك العباس عن ابيه عنه) .

وهو (قول الثوري) (حدثنى بذلك على عن زيد عنه) .

---

(١) م : كتاب المكاتب (٢) الحمالة فى الكتابة : قال مالك الامر الخ (٣) م : كوتبوا

(٤) م : حملاء (٥) سعي المكاتب : قال مالك اذا كاتب القوم جميعا كتابة واحدة ولا رحم بينهم فعجز بعضهم وسعى بعضهم حتى عتقوا جميعا فان الذين : الاان فى طبع تونس وشرح الزرقانى : واذا كاتب القوم كتابة الخ : وان في بعض نسخ الهند : وسعى بعض حتى الخ

(٦) م : عجزوا بحصة ما ادوا عنهم لان بعضهم الخ

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كفل مكاتب بمال لمولاه على مكاتب له آخر لم يجز ذلك وكذلك لو كفل بمكاتبته (قالوا) وكذلك لوكانا مكاتبين كل واحد منهما[1] كتابه على حدة ثم كفل كل واحد منهما على صاحبه لمولاه فان ذلك لايجوز (قالوا) ولو كاتبهما مكاتبة واحدة وجعل نجومهما واحدة ان اديا عتقا وان عجزا ردا رقيقا كان ذلك جائزا وكان للمولى ان ياخذ كل واحد منهما بجميع مكاتبته. (قالوا) ولو ادان المولى بعضهم دينا بعد المكاتبة وكفل له الاخر لم يجز وليس هذا كالمكاتبة لان المكاتبة لا تعتق واحدا منهما الا بادائها كلها. (قالوا) واذا كان للمكاتب مال على رجل فامره فضمنه لمولاه من المكاتبة او من دين له سوى ذلك فهو جائز لان هذا كفل بشيء عليه (الجوزجانى عن محمد).

[2] (وقال الشافعي) [3] اذا كان للرجل ثلثة اعبد فكاتبهم على مائة منجمة فى سنين على انهم اذا ادوا عتقوا فالكفالة جائزة والمائة مقسومة على قيمة [4] الثلثة [5] وان ادى احدهم عن اصحابه متطوعا فعتقوا معا لم يكن له ان يرجع عليهم بما ادى عنهم وان ادى عنهم باذنهم رجع عليهم بما ادى عنهم وايهم ادى حصته من الكتابة عتق وايهم عجز رد رقيقا ولم تنتقض كتابة الباقين (حدثنا بذلك عنه الربيع).

---

(١) يحتمل ان يكون صوابه : كتابته (٢) ام : المكاتب : كتابة العبد كتابة واحدة صحيحة (٣) ام : قال الشافعى فان كان لرجل ثلاثة الخ (٤) ام : الثلاثة وان كان احدهم قيمته مائة دينار والاخران قيمتهما خمسين فنصف المائة عن الكتابة على العبد الذى قيمته مائة و نصفها الباقي على العبدين اللذين قيمتهما خمسون على كل واحد منهما خمسة وعشرون فايهم ادى حصته الخ (٥) حمالة العبيد : فايهم ادى متطوعا عن اصحابه لم يرجع عليهم وايهم ادى باذنهم رجع عليهم .

(وعلة من قال * بقول مالك فى ذلك) ان الكتابة اذا وقع عقدها ٩٦
من المولى وجماعة اعبد له على شرط فانما يعتق المماليك الذين كاتبهم على الشرط
الذى شرط لهم اذ كانت الكتابة عتقا على شرط .

(وعلة من قال بقول الشافعى) ان الكتابة بيع المكاتب من نفسه على
عوض فاذا كاتب الرجل جماعة اعبد له كتابة واحدة فانما يلزم كل واحد منهم
من مال الكتابة بقدر قيمة رقبته كما لو خالع رجل جماعة نسوة له على مال
معلوم لزم كل واحدة منهن من ذلك على قدر مهر مثلها فكذلك كتابته
جماعة اعبد له كتابة واحدة على مال معلوم وايهم ادى مقدار ما لزمه من
ذلك عتق كما اذا ادت بعض المخالعات منه قدر ما لزمها من المال الذى وقع عليه
الخلع برئت.

(والصواب من القول فى ذلك عندنا) ان الرجل اذا كاتب جماعة اعبد
له كتابة واحدة على مال محدود المبلغ يؤدونه اليه فى انجم معدودة على انهم
لا يعتقون الا باداء جميع ذلك فانه لا يعتق احد منهم الا بادائهم جميع الكتابة
وايهم ادى جميع ذلك عتقوا جميعاً وان ادوا جميع ما كاتبوا عليه غير درهم واحد
لم يعتق واحد منهم الا بادائهم جميع الكتابة لان الكتابة عتق على شرط فلن
يعتق على احد مملوكه الا بالمعنى الذي اعتقه به ولم يعتق سيد الاعبد الذين
كاتبهم كتابة واحدة الا بادائهم اليه جميع مال الكتابة فلذلك لم يجز ان يعتق
بعضهم باداء قيمته وقيم جماعة اخرين معه ما بقي عليهم من مال الكتابة شيء
قل ذلك او كثر فان ادى بعضهم عن نفسه وعن اصحابه جميع الكتابة بامرهم
اياه بذلك رجع على من ادى عنهم ذلك بامره بقدر ما لزمه له وليس هذا
من الكفالة فى شيء لانه لم يتحمل احد منهم عن اصحابه شيئاً ادى بعضهم

* عنهم او لم يؤد احد منهم عن احد منهم لان الكفالة انما هي كفالة رجل٩٦ظ لرجل بما له على غريم له ياخذه به اذا شاء كره اخذه به الكفيل او رضي وليس للسيد اخذ عبده بمال كتابته كرها لان للعبد المكاتب ان يعجز نفسه كل مابدا له فيبطل بتعجيزه نفسه ان تكون لسيده قبله مطالبة يؤخذ بها المتكفل عنه .

ولو كفل عن مكاتب مولاه ديناً له عليه من مبايعة بايعه اياها رجل او عن ابن المكاتب او عن ابيه فى ملك السيد او عن مملوك له كان ذا رحم من المكاتب او غير ذي رحم منه او عن ام ولد له فذلك باطل غير لازم الكفيل به شيء

ولكن لو كفل بذلك عنهم المكاتب فان (ابا حنيفة واصحابه قالوا) ذلك على وجهين ان كان كفل له عن عبد من عبيده فهو جائز لازم وان كان كفل به عن ابنه المولود فى مكاتبته لم يجز وكذلك ابنه اذا اشتراه او ابوه اوامه من قبل انه ليس له ان يبيعهم وانهم يعتقون بعتقه والابن مكاتب مثله وكذلك الاب [١] وليس العبد هكذا له ان يتبع العبد .

والقول فى كفالة المكاتب عن عبده وابنه المولود فى [٢] كتابة من سرية تسراها [٣] وابيه وامه سواء فى ان ذلك كله جائز ماض عليه اذا كان فيه صلاح لما فى يده من المال وزيادة لان له بيع جميع هؤلاء (عندنا) للعلل التى بينا فى كتابنا المسمى (كتاب لطيف القول فى [٤] احكام شرائع الاسلام)

---

(١) اي ليس عبد المكاتب هكذا وللمكاتب ان يتبع عبده (٢) ن : كتابه : ولعل صوابه : كتابته (٣) ن : وابنه (٤) ن : فى شرائع الاسلام

بما اغنيَ عن اعادته فى هذا الموضع ٠

وكذلك ان كفل عن ام ولده مالا لسيده عليها من شيء افسدته له فهو جائز ولو ضمن ذلك عنها وعنهم رجل حر بامر المكاتب او غير امره لم يجز ولم يلزمه به شيء وذلك لما ذكرنا من ان كفالة متكفل لرجل على مملوكه بمال اتلفة له غير لازمته لانه لا يكون للرجل على مملوكه دين فى قول احد من اهل العلم

وكالذى قلنا فى هذه المسائل (قال ابو حنيفة * واصحابه) ٠ (وقالوا ٩٧ ايضاً) ان مات مولى المكاتب فكفل رجل بما عليه من المكاتبة للورثة فهو باطل لايجوز وكذلك لوكفل بدين لهم عليه او بنفسه لان الورثة فى هذا بمنزلة الميت .

(والذي قالوا فى ذلك عندنا كما قالوا) لانه لا خلاف بين الحجة ان المكاتب ان عجز بعد وفاة سيده عن اداء تمام الكتابة لورثته [1] رده فى الرق وذلك دليل على انه فى حكم المملوك وان كان على مكاتبته ٠

ولو كان لرجل على مكاتب دين فامره الذى له الدين ان يضمن ما له عليه من ذلك لرجل بعينه ففعل كان ضمانه ذلك جائزا وكان ماخوذا باداء ما ضمن من ذلك الى من ضمنه له وليس هذا نظير كفالته عن رجل مالا عليه لاخر ليس عليه اصله لان كفالته لرجل عن غريم له عليه مال معروف منه وتعريض لما كفل عنه للبيع وليس له تضييع ماله واما ضمانه مالاً عليه اصله فأدى [2] عنه ماعليه الى من امره رب المال بدفعه اليه وذلك امر هو له لازم فى

---

(١) اى رده الورثة (٢ اي عن رب المال

الحكم (وكذلك قال ابو حنيفة وصحابه) (وقالوا) لو كان للمكاتب على مولاه دين ولم تحل مكاتبته فاخذ من مولاه كفيلا بذلك فانه جائز . (قالوا) وكذلك ان كفل بنفسه من قبل ان المولى لا يملك مال المكاتب ومن قبل ان المكاتب اذا عتق كان ماله له ولا تشبه الكفالة عن المولى للمكاتب الكفالة عن المكاتب للمولى . (قالوا) وكل دين للمكاتب على مولاه من دراهم او دنانير او شيء مما يكال او يوزن من غصب او قرض اومن بيع [1] ان كان على المكاتب دين او لم يكن عليه كفل به عن [2] المولى رجل فهو جائز . (قالوا) وكذلك لو كفل له بنفسه وضمن ما ذاب عليه فانه جائز ولا يكون الكفيل خصما فى ذلك وكذلك لو جعله كفيلا بنفسه [3] وكيلا فى خصومته كان ذلك جائزا * فان جعله ضامناً لما ذاب عليه جاز ذلك ٩٧ظ وضمن ماقُضيَ به عليه .

(والصواب من القول عندنا) فى المكاتب يكون له على مولاه دين فيأخذ به منه كفيلا ان الكفالة بذلك جائزة والكفيل بها ماخوذ ان اتبعه المكاتب بها وانما خالف حكم المكاتب فى ذلك حكمَ السيد فجازت كفالة الكفيل للمكاتب بما له على سيده ولم تجز كفالته للسيد بما له على المكاتب من اجل ان للمكاتب تعجيز نفسه كلما بدا له فيبطل بتعجيزه عن الكتابة عنه ديون سيده كلها من الكتابة وغيرها وان السيد غير قادر على تعجيزه ما كان مقيما على اداء الكتابة [4] والذى له على السيد من الدين مما يتسبب به الى التحرير باداثه اليه فى نجومه فليس له منعه اياه وحكمه فيما يلزمه من اداثه اليه

(١) ن : او كان (٢) ن : مولى (٣) لعل صوابه : او وكيلا (٤) لعل صوابه : عن الكتابة والذي الخ

ماكان مقيما على الكتابة حكم اجنبي داينه غير مولاه فكما كان كفيل غير مولاه ماخوذا بما لزمه له فمثله كفيل مولاه ماخوذ به اذا اتبعه به

وكذلك القول فى عبد لمكاتب مأذون له فى التجارة لو داين [١] مولى المكاتب فاخذ بدينه كفيلا من مولى مولاه كان مقضيا [٢] له على الكفيل بما كفل له عنه اذا اتبعه به العبد لان عبد المكاتب وماله مال من مال المكاتب لاسبيل لمولاه عليه الا ما لغيره عليه من سائر الناس ماكان مقيما على اداء الكتابة (وكذلك قال ابو حنيفة واصحابه) .

القول فى العبد يكون بين اثنين

فيداينه احدهما ويأخذ منه كفيلا او يداين

العبد احدهما وياخذ منه به كفيلا

واذا كان عبد بين اثنين ماذون له فى التجارة فأدانه احد المولين دينا واخذ منه به او بنفسه كفيلا فذلك جائز (فى قياس) قول مالك والاوزاعى والثوري والشافعى * وهو قول ابى حنيفة واصحابه) غير انه لا يلزم الكفيل ٩٨ الا نصف ذلك المال الذى كفل به له عنه وذلك ان نصف دينه الذى على العبد الذى وصفنا امره يبطل عن العبد من اجل ان ذلك حصته من العبد فما كان من حصة ملكه منه فساقط عنه وذلك النصف وما كان من حصة ملك شريكه منه فثابت عليه وذلك النصف وما كان ثابتا عليه منه فالكفالة به جائزة والكفيل به مأخوذ (وكذلك قال ابو حنيفة واصحابه).

ولو كان العبد هو الذى ادان احد موليه فاخذ منه كفيلا بالمال [٣]

---

(١) ن : هولا (٢) ن : لهلهعلى (٣) لعل صوابه : اوالنفس

والنفس فهو جائز والكفيل به مأخوذ ان اتبعه به العبد غير انه يبطل من ذلك حصة المولى منه وهو النصف .

ولو ان المولبين اداناه جميعا دينا فى صفقة واحدة واخذا منه كفيلا بالمال او بنفسه فذلك جائز على ما وصفت (فى قياس قول الجميع) غير انه يبطل نصف دين كل واحد منهما عن الكفيل .

واذا كان العبد بين اثنين وهو تاجر فأدان احدهما دينا واخذ منه كفيلا بنفسه او بالدين وعلى العبد دين فان الكفيل ماخوذ ان اتبعه العبد بجميع ما على السيد من دينه لان الغرماء احق بما عليه من اموالهم التى ثبتت عليه بالبينة العادلة من سيده ولا يبطل عن الكفيل من ذلك شىء ولا عن السيد وكذلك لو كان لهذا العبد دين على غير موليه فكفل له عن غريمه احد موليه بما عليه فكفالته له بذلك جائزة ويوخذ له بذلك كله سيده اذا اتبعه العبد ان كان عليه دين وان لم يكن عليه دين أُخذ له بنصفه وسقط النصف الآخر عنه لما قد وصفت من العلة قبل

(وكالذى قلنا فى ذلك قال ابو حنيفة واصحابه).

القول فى كفالة اهل الذمة

والقول فى الكفالة بين اهل الذمة فيما يجوز ويصح وفيما يفسد ويبطل * بين اهل الذمة والمسلمين [1] مثل القول فى كفالة المسلمين ٩٨ظ بينهم ماجاز منها بين اهل الاسلام فجائز بينهم وبينهم وبين اهل الاسلام وما رد منها بين اهل الاسلام فمردود بينهم وبينهم وبين اهل الاسلام وهذا

(١) ن : من

الذى قلنا (قياس قول الشافعي وابى ثور) .

واما (على قياس قول مالك وهو قول ابى يوسف ومحمد) فلو ان ذميا كانت له على ذمي خمر من قرض اوسلم او بيع فيكفل بها عن الذى ذلك عليه متكفل فان ذلك جائز ويوخذ الكفيل بها للمكفول [١] له اذا كان ذميا او من غير اهل الاسلام لان (من قول مالك) ان يُقضى بالخمر لبعض اهل الذمة على بعض اذا استهلكها عليه او غصبها اياه .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا تكفل ذمي بخمر لذمي عن ذمي فجائز فان اسلم الكفيل برىء من ذلك وكذلك ان اسلم المكفول عنه فهو بريء والكفيل معه (قالوا) وايها اسلم بطل هذا الذى عليه غير انه اذا اسلم الكفيل ولم يسلم الطالب ولا المكفول عنه فان الطالب يرجع على المكفول عنه بالخمر (قالوا) والقرض والغصب فى جميع ذلك واحد (وذلك قول ابى حنيفة الذى رواه عنه ابو يوسف وهو قول ابى يوسف) (وقال محمد) ان اسلم الكفيل او المطلوب وجبت عليه قيمة الخمر (وهو قياس ما روى زفر عن ابى حنيفة) .

وان كان باع متاعا بارطال خمر معلومة والى اجل معلوم فاسلم الطالب فله ان ياخذ متاعه وان لم يقدر عليه اخذ قيمته من المكفول به ولا شيء على الكفيل وكذلك لو اسلم المكفول به ولم يسلم الطالب فان الكفيل بريء من الخمر وياخذ الطالب المكفول به بالبيع ان قدر عليه وان لم يقدر عليه خذه بقيمته .

ولو ان امرأة نصرانية تزوجت نصرانيا على خمر او خنازير مسماة [٢]

---

(١) ن : للمكفول اذا (٢) ن : وليس

او ليس شيء من ذلك بعينه وكفل لها بذلك نصرانى فجائز (فى قول الجميع) فان اسلم الكفيل فهو * بريء من ذلك والذى سمى لها الزوج منه على ٩٩ زوجها على حاله وان لم يسلم الكفيل ولكن الزوج المطلوب اسلم فان عليه (عندنا) لزوجته مهر مثلها ولا يكون للمراة سبيل على الكفيل لان الذى كان عليه قد بطل عن المكفول عنه وهو الزوج وتحوّل عن الحال التى ضمنه عليها الضامن .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان اسلم الكفيل فهو بريء من ذلك ولها على زوجها الذى سمى لها على حاله . (وقالوا) وان لم يسلم الكفيل ولكن الزوج المطلوب اسلم فان عليه قيمة الخمر وعليه فى الخنازير مهر مثلها ولا يضمن الكفيل شيئاً من ذلك لانه قد تحوّل عن حاله (فى قياس قول ابى حنيفة) .

القول فى كفالة المرتد

واذا كفل المرتد عن الاسلام بنفس رجل او بمال عليه ثم قتل على ردته فانه لا يعطى من ماله المكفول له [٢] شيئاً بسبب ما كان كفل له ان لم يكن اتبعه به فى حياته فان كان اتبعه فى حياته دون المكفول عنه حتى قتل ولم يقضه ما لزمه له بكفالته له فان ذلك له مقضي من ماله بعد ان يقتل وذلك ان ذلك حق كان قد لزم ماله فى حياته ودين لحقه بمنزلة نفقة عياله وولده التي كانت تلزم ماله فى حياته فهو مؤدى من ماله بعد قتله . واما الكفالة بالنفس فانها تبطل اذا قتل .

(وقال ابو حنيفة) لا تجوز كفالته بالمال ولا بالنفس (وقال ابو يوسف)

---

(١) الذى كان فى النسخة : شيا : ثم ابدل : شى

كفالته بالمال جائزة فان قتل على ردته كانت من ثلثه بمنزلة المريض فى الحكم.

(وقال ابو حنيفة واصحابه) لو اسلم قبل ان يقتل كانت كفالته كلها جائزه .

(والقول في ذلك عندنا كما قالوا) وسواء كفالته عن مسلم وعن مرتد وعن ذمي (فى قولنا وقولهم) وكذلك سواء (عندنا) كفالة المرتد والمرتدة عاشت فراجعت الاسلام او قتلت على الردة .

وهذا (قياس قول مالك والشافعي) فى ان حكم المرتد والمرتدة سواء فى الذى يلزمهما بكفالتهما ان كفلا وذلك ان المراة تقتل (عندنا) بالردة كما يقتل الرجل.

(وقال ابو حنيفة * واصحابه) اما المراة المرتدة فان كفالتها بالمال ٩٩ ظ جائزة وان ماتت على الردة من قبل انها لا تقتل . (قالوا) وان لحقت بدار الحرب فسبيت فان كفالتها بالنفس باطل بمنزلة امة كفلت بنفس . (قالوا)واما كفالتها بالمال فهو دين فى مالها الذى خلفت وان عتقت يوماً لم تؤخذ بالكفالة بالنفس ولا بالمال ابطل السباء كل كفالة وكل حق لانها صارت فيئا ولكن الكفالة بالمال تؤخذ من مالها حيث لحقت بدار الحرب .

(والصواب من القول عندنا) فى المراة المتكفلة بنفس رجل او بمال محدود المبلغ تلحق بدار الحرب مرتدة او تقيم بدار الاسلام حتى تقتل على الردة سواء فى ان الكفالة لها بالنفس والمال لازمة ان اتبعها بذلك المكفول له فى [1] حياتها تؤخذ بذلك كله فى حياتها ويبطل عنها كفالة النفس بعد وفاتها ويؤخذ من مالها ما كان لزمها بالكفالة به فى حياتها ان قتلت او هلكت على الردة ولا يجوز لاحد استيماؤها ولا يغير حكمها لحوقها بدار الحرب مرتدة .

وقد بينا القول فى ذلك بعلله فى كتابنا المسمى ([2] لطيف القول فى احكام

(١) ن : حياته (٢) ن: المسمى القول

شرائع الدين) بما اغني عن اعادته فى هذا الموضع .

ولو ان مرتداً كفل بمال او بنفس ثم لحق[1] بالدار على ردته فان المكفول له ان اتبع بذلك المرتد دون المكفول عليه وكان قد خلف فى دار الاسلام دارا او عقارا او غير ذلك من سائر صنوف الاموال وثبّت المكفول له الدين الذى له على المكفول عنه وان المرتد كفل بذلك عنه كان الواجب على الحاكم ان يقضي بذلك فى ماله . وان لم يكن خلف فى دار الاسلام مالا ولا شيئاً يقضى ذلك منه أُخذ به كله ان انصرف يوما الى دار الاسلام اوقُدر عليه يوما ولم يبطل لحاقه بدار الحرب شيئاً من ذلك لان لحاقه بدار الحرب لا يغير حكمه ولا يوجب له حكماً لم يكن له وهو مقيم فى دار الاسلام .

(وقال ابو حنيفة) اذا لحق المتكفل بالنفس او المال بدار الحرب مرتداً بطل ذلك كله واما (ابو يوسف) فانه (قال) يؤخذ المال من ماله وهو على كفالته بالنفس فان قتل بطلت الكفالة بالنفس (فى قولهم جميعاً) وان رجع * مسلما لزمه كفالة النفس (فى قول ابى حنيفة واصحابه) وتعود عليه ١٠٠ الكفالة بالمال حتى يؤدي (فى قول ابى حنيفة) .

ولو ان مسلما كفل بنفس مرتد فى دين عليه فلحق المرتد بدار الحرب على ردته او كان المرتد مسلما ثم ارتد بعد الكفالة فلحق بدار الحرب كان المتكفل[2] على كفالته يؤخذ به حتى يُحضره ان كان له الى ذلك سبيل وان لم يكن له اليه سبيل فيؤخذ به حينئذ وقد بينا العلة فى ذلك فيما مضى قبل .

(وقال ابو حنيفة وابو يوسف) اذا لحق المكفول[3] عنه بدار الحرب مرتداً أُخذ به كفيله حتى يخرجه من قبل انه حي لم يمت فصار بمنزلة رجل غائب غير ان

---

(١) اى دار الحرب (٢) ن: له على (٣) ن: المكفول بدار

الكفيل يؤجل بقدر المسافة ذاهباً وجائياً والمقام عنده يُجعل لذلك اجل فان احضره لذلك الاجل والاأُخذ به . (وقال محمد) اذا قدر الكفيل على ان يأتي بالمكفول عنه على وجه من الوجوه أخذ به حتى يأتي به وان لم يقدر على ذلك تُرك ولم يحبس حتى يقدر على ذلك بمنزلة رجل كفل بمال فاعسر فلم يقدر على آدائه انه يُخلى سبيله حتى يقدر على ذلك . (قال) وكذلك الذمي والذمية يكفل عنهما بمال او نفس ثم نقضا العهد ورجعا عن الذمة ولحقا[1] بالدار فان الكفيل يؤخذ بالمال والنفس ويؤخذ بالكفالة ولا يرجع اذا ادى على واحد منهما فى ذلك[2] بشيء ان[3] اعتقا يوماً من الدهر .

(والصواب من القول فى الذمي والذمية عندنا) تكفل عنهما متكفل بانفسهما او بمال عليهما لغريم لهما بامرهما ثم لحقا بدار الحرب ناقضين عهدهما مثل القول فى كفيل المرتد والمرتدة يكفل بانفسهما او بما عليهما لغريمهما يلحقان بدار الحرب مرتدين وقد بينا القول فى ذلك قبل .

القول فى حكم كفالة الحربى المستامن

واذا دخل الحربي دار الاسلام بامان تاجراً فكفل فيها بمال او نفس او كفل له فيها مسلم او ذمي بمال او بنفس فذلك كله جائز (فى قولنا وفى قول الجميع من اهل الحجاز والعراق)

فان لحق الحربي بدار * الحرب وقد كفل بالمال اوالنفس ثم خرج ١٠٠ظ الى دار الاسلام كان مأخوذاً بذلك كله (وكذلك قال ابو حنيفة واصحابه) .

وان سبي بعد مارجع الى دار الحرب او أُسر لم يُتبع بشيء من ذلك ما دام

(١) اى دار الحرب (٢) شيء (٣) اى لما سبي

رقيقاً لانه لا مال له فى حال العبودة يجوز حكمه فيه وانه ليس للحاكم فى الكفالة بالنفس حبسه بها اذا كان فى حبسه على مولاه مضرة بسبب حق لزمه فى حال ما كان حراً ولكنه ان عتق يوماً من الدهر كان للمكفول له اتباعه بالكفالة التى كان كفل له بها قبل الاسر والسباء بنفس كان ذلك او بمال .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان سبي او اسر بطلت كفالته فيما له وفيما عليه فى النفس وفى المال .

القول فى حكم الرجل يأمر رجلا بضمانه

مال لآخر ثم يختلف فى ذلك الأمر والمضمون له

واذا احال رجل رجلا على رجل بالف درهم للآمر فادى ذلك المحال عليه الى المحتال ثم اختلف المحيل الآمر والمحتال فقال الآمر ما قبضت من غريمى باحالتى اياك به عليه فهو لى وانما كنت وكيلي فى قبضه منه وقال المحتال بذلك بل هو لى وانما كان ديناً لى عليك فان القول فى ذلك قول الآمر مع يمينه وعلى المحتال اقامة البينة ان له على الآمر مايدعي قبله وذلك ان اصل المال كان للآمر وليس امره الذى ذلك عليه بدفعه الى المحتال اقراراً منه بان ذلك له عليه ولا قوله له قد احتلتك على فلان هذا بألف درهم وكذلك لو قال لغريمه أو لغيره اضمن له الالف الذى لى عليك او اكفل له به ففعل فأدى ذلك اليه فان القول فى ذلك قول الآمر مع يمينه اذا اختلف فيه هو والمضمون له . وسواء كان الضامن خليطاً للآمر أو غير خليط فى ان القول قوله مع يمينه اذا اختلف هو والمضمون له والمضمون فى قبض ماقبض من الضامن فى ذلك كله وكيل للآمر وكالذى قلنا فى هذه المسائل (قال ابو حنيفة واصحابه) .

القول في حكم المدعى قبل رجل حقاً

اذا سئل القاضى امر المدعى عليه باعطائه كفيلا الى حين احضاره البينة

واذا ادعى رجل قبل رجل مالا فقدمه الى القاضي فادعى عليه وانكر ١٠١ ما ادعى من ذلك عليه المدعى عليه فسأل المدعي القاضي أن يأمره باعطائه كفيلا بنفسه فان الذى ينبغي للقاضي (عندنا) أن يأمر المدعي باحضار بينته بما يدعي ان كانت له وكانت حاضرة وان يقول له ان كانت لك بينة حاضرة فالزمه او وكل به من يلزمه لك الى وقت احضارك البينة فاما الكفيل فانه ليس للحاكم الزامه للمدعى عليه احب او كره وانما كان للحاكم ان يأذن له فى ملازمته اذ كان مخوفاً هربه وتغيبه منه فاحتطنا للمدعي ذلك . فان احضر بما ادعى بينة وكانوا عدولا قد عرفهم القاضى بذلك فشهدوا له بحقه عليه قضى له بما ثبت له عليه وان حضر قيامه من مجلسه قبل أن يحضره البينة على ما ادعى قبله ساله عن السبب الذى من اجله لم يحضر بينته فان قال كانوا غيبا اولم يكونوا حضوراً قال له ان أردت يمينه استحلفته لك فان أراد ذلك استحلفه له وان قال لا اريده فرق بينه وبين خصمه (ولم نجعل) له عليه سبيلا حتى يحضر بينته .

(وقال ابو حنيفة) اذا تقدم الرجلان الى القاضى وأحدهما يدعي قبل صاحبه ما لا ينكر فسال القاضي ان يأخذ له منه كفيلا بنفسه فان القاضي ينبغي له ان يسئل الطالب هل له بينة على حقه فان قال نعم ساله أحضورهم ام غيب فان قال هم حضور امر المطلوب ان يعطيه كفيلا بنفسه ثلثة ايام وان قال الطالب

بينتي غيب لم يأخذ منه كفيلا ولا يوما واحداً . (قال)وان قال ليست لى بينه لم آخذ منه كفيلا (قال) واذا قام عليه شاهد واحد وقال الاخر حاضر فانه يأخذ له منه كفيلاثلثة ايام وان قال شاهدي الاخر غائب لم ياخذ له منه كفيلا وان قال ليس لى بينة وانا اريد ان استحلفه فخذ لى منه كفيلا حتى استحلفه فانه لا ياخذ له منه كفيلا ولـكنه يستحلفه مكانه . فان قال الطالب بينتي حاضرة فخذ لى منه كفيلا * فقال المطلوب ليس لى كفيل فانه يامر ١٠١ظ الطالب ان يلزمه ان احب ثلثة ايام حتى يحضر شهوده فان احب ان يستحلفه فعل ولا ينبغي للقاضي ان يسجنه له . (قال) وكل دعوى يدعيها الرجل قبل صاحبه من دراهم او دنانير او حنطة او شعير او سمن او زيت او شيء مما يكال او يوزن دين اوشيء بعينهاوشيء من الحيوان ادعاه بعينه اودعوى فى دار ادعاها وقال شهودي حضور فانه يأخذ له منه كفيلا ثلثة ايام .

القول فى صلح الكفيل المكفول له فى السلم عما كفل له

واذا كان لرجل على رجل كر حنطة من سلم وله به كفيل فصالح رب الطعام الكفيل على راس المال فان (قياس قول مالك والاوزاعي والثورى والشافعى) فى ذلك ان الصلح جائز .

(وهو قول ابي يوسف) (وكان ابو يوسف يقول فى ذلك) صلح الكفيل جائز ويؤدي رأس المال الى الطالب ويرجع على الذى عليه الاصل بكر حنطة (وقال) هذا بمنزله رجل كفل عن رجل بالف درهم فصالحه منه على ثوب ودفعه اليه فهو جائز ويرجع على المكفول عنه بالف درهم وكذلك السلم يوضع

على المكفول عنه بالكر والكر للكفيل على المكفول عنه بمنزلة المال الذى وصفت لك كانه ادى الطعام عنه بعينه.

(وقال ابو حنيفة ومحمد) صلح الكفيل رب السلم على رأس المال غير جائز والسلم على حاله لا يقدر الكفيل على نقض السلم.

(والصواب من القول فى ذلك عندنا) ان المكفول له ان اتبع الكفيل بما كفل له عن غريمه المسلم اليه فصالحه الكفيل بما كفل له من الطعام على دراهم او دنانير هي قدر راس مال السلم او اقل او اكثر فجائز لان الطعام الذى صالح عنه المكفول له لزمه من غير وجه السلم وانما لزمه على وجه الكفالة ولا خلاف بين الجميع فى أن رجلا لو كان له على رجل كر من حنطة موصوفة من قرض أو غصب ان له ان يصالحه * من ذلك الكر على ١٠٢ ما احبا مما يجوز ان يكون مثله ثمناً للاشياء التى يحل شراها وبيعها فكذلك حكم الصلح عن الحنطة التى لزمت المصالح من جهة الكفالة جائز الصلح عنها على مايجوز ان يكون ثمناً للاشياء وان كانت لزمت الكفالة على[١] المسلم اليه.

واذا صالح الكفيل رب الطعام على شيء من ذلك فله الرجوع على المكفول عنه بالطعام الذى كان كفل عنه وهو كر حنطة وكذلك القول فى ذلك لو كان السلم ثيابا او شيئاً مما يكال او يوزن او[٢] يُذرَع او يحد[٣] بصفة غير الطعام كالقول فى الطعام

(وكذلك اختلاف ابى حنيفة واصحابه) فى كل ذلك نحو ما ذكرنا من اختلافهم فى الصلح من الطعام على راس المال. الا ان (ابا حنيفة واصحابه قالوا) لو صالح الكفيل على شيء غير السلم بعينه وغير راس المال لم يجز. (وقالوا)

(١) ن : مسلم اليه (٢) ن: يزرع (٣) ن: نصفه

الا ترى ان الذى عليه الاصل صالح على شيء غير رأس المال وغير السلم لم يجز فكذلك الكفيل.

وقد بينا ان معنى الكفيل فى الصلح عما كفل وان كانت كفالته فى سلم غير معنى الصلح الذى عليه السلم عما عليه من ذلك.

ولو ان رجلا كان له على رجل كرحنطة من سلم قد كفل له به كفيل فاتبع المكفول له بذلك الكفيل واداه اليه وكانت كفالته له به بامر الذى عليه الطعام فانه يرجع بذلك على المكفول عنه (فى قول الجميع) .

فان صالح الكفيل المكفول عنه على دراهم مثل رأس المال او اكثر فهو جائز (فى قياس قول مالك والاوزواعى والثورى والشافعي وفى قول ابي حنيفة واصحابه) .

وكذلك لو صالحه من ذلك على عروض [1] او ثياب او حيوان او غير ذلك وذلك ان الكفيل لما ادى الى المكفول له ما كفل له من ذلك كان له الرجوع على المكفول عنه له وصار ذلك له عليه دينا من غير وجه السلم فكان بمنزلة دين وجب له من قرض فله ان يأخذ له منه بما له عليه من ١٠٢ ظ الدين على غير وجه السلم ما بدا له مما يجوز شراه وبيعه بين المسلمين .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان صالح الكفيل المكفول عنه على عروض او حيوان يداً بيد او على شيء مما يوزن سمن او زيت اوعلى شيء مما يكال شعير أوسمسم اكثر من كر او قل او على طعام اقل من كر فان ذلك كله جائز مستقيم اذا كان يداً بيد ما خلا الطعام فانه يجوز اذا كان يدا بيدا ونسيئة وذلك ان الطعام للكفيل على المكفول عنه بمنزلة القرض وليس بمنزلة السلم . (قالوا)

---

(١) ن : وثياب

ولو صالحه على شيء مما ذكرنا قبل ان يؤدي عنه شيئاً كان جائزا فان ادى الطعام الذى عليه الاصل الى الطالب فانه يرجع على الكفيل بطعام مثله فى ذلك كله ما خلا خصلة واحدة ان كان صالحه على طعام اقل من ذلك لم يرجع الا بمثل ما اعطاه .

واما (الذى نقول به) فى مصالحة الكفيل المكفول عنه قبل ان يؤدي عنه شيئاً فان ذلك انما يجوز (عندنا) اذا كان المكفول له قد اختار اتباع الكفيل بحقه دون المكفول عنه لانه اذا اختار اتباعه بحقه صار حقه عليه دون الذي كان عليه الاصل وبرئ منه الذى كان عليه الاصل لما قد بينا قبل . واما ان صالحه وقد اختار المكفول له اتباع الذى عليه الاصل فان مصالحته اياه على ما صالحه عليه من شيء باطل من اجل انه قد برئ من الكفالة باتباع المكفول له الذى عليه الاصل فلا وجه له بمصالحته اياه عما كفل عنه ولا حق له قبله بسبب ذلك الا ان يصالحه عن الذى عليه الاصل متبرعا انه[1] يتبرأ من دين غريمه فيجوز ذلك ويبرأ الذى عليه الاصل من دين غريمه ولا يكون للكفيل الذى صالح عنه حينئذ الرجوع على المكفول عنه بما اعطى المكفول له عنه لانه اعطاه ذلك بغير امر المكفول[2] عنه ولو جهل الكفيل والمكفول عنه فتصالحا على شيء اداه المكفول * عنه الى الكفيل بسبب كفالته ١٠٣ التى كفل عنه وقد اتبع المكفول له المكفول عنه كان للمكفول عنه الرجوع على الكفيل بما اعطاه اياه بسبب ذلك . واذ كان الامر فى ذلك (عندنا) كالذى وصفنا فاختار المكفول له اتباع الكفيل بحقه ثم صالح الذى كان عليه الاصل الكفيل عما كان عليه للمكفول له قبل ان يؤدي الكفيل اليه شيئاً كان الصلح

(١) ن : لبرا (٢) ن : له

جائزا على ما صالحه عليه من شيء قل او كثر . ولو صالح المكفول عنه الكفيل على بعض ما يجوز الصلح عليه مما كفل عنه وقد اتبع المكفول له الكفيل ثم قضي المكفول له حقه الذي كان له عليه قبل اتباعه الكفيل به كان ذلك منه قضاء عن كفيله ما لزمه للمكفول له بكفالته ولم يكن له ان يرجع على الكفيل بشيء مما كان اعطاه بالصلح الذى كان جرى بينه وبينه ولا شيء مما ادى الى المكفول له عنه لانه ادى ذلك عنه اليه بغير امره فكان متبرعاً عنه باعطائه اياه ذلك عنه . ولو ان المكفول له اتبع الكفيل بحقه ثم ان الكفيل أخر الذي كان عليه الاصل قبل ان يؤدي الى المكفول له ما كفل له عنه كان تاخيره ذلك جائزاً ولم يكن له (عندنا) اتباعه بما اخره به من ذلك الا بعد انقضاء الاجل الذي اخره اليه ادى الذى عليه للمكفول[1] له اليه او لم يؤده .

وكالذى قلنا فى ذلك (قال ابو حنيفة واصحابه)

ولو ان الكفيل صالح المكفول عنه وقد[2] اتبعه المكفول له بحقه على دراهم او على شيء مما يكال او يوزن بغير عينه ولكنه موصوف ثم افترقا قبل ان يقبض الكفيل من المكفول عنه ما وقع عليه الصلح بينه وبينه كان الصلح منتقضاً لانه يصير ذلك فى معنى الدين بالدين ولكن الصلح لو وقع بينهما على عين حاضرة يريانها بعينها ثم * افترقا قبل قبض الكفيل ١٠٣ ظ ذلك كان الصلح جائزاً ماضياً وكان ما وقع عليه الصلح من ذلك للكفيل .

وكذلك (قال ابو حنيفة واصحابه) غير انهم (قالوا) ذلك الحكم اذا صالح الكفيل الذي عليه الاصل كان الغريم قد[1] اتبعه او لم يكن اتبعه بعد وكذلك (قالوا) فى تاخير الكفيل المكفول عنه . (وقالو ايضاً) اذا صالحه

---

(١) ن: به (٢) اي اتبع الكفيل

الـكفيل على شيء بغير عينه ثم افترقا قبل القبض [١] فالصلح باطل منتقض ما خلا الطعام فانه ان صالحه على نصف كر الى اجل فهو جائز (وقالوا) انما حط عنه مابقي (قالوا) ولا يجوز هذا فيما سوى الحنطة .

القول فى حكم كفالة المريض

واذا كفل رجل فى مرضه الذى مات فيه عن رجل بمال وعليه دين يحيط بماله فان الـكفالة باطل وذلك ان الـكفالة معروف ودينه به اولى منها وان لم يكن عليه دين فالـكفالة جائزة من الثلث (وكذلك قال ابوحنيفة واصحابه) . (وقالوا) ان كانت الكفالة لوارث فان ذلك لا يجوز (قالوا) وكذلك ان كانت عن وارث لان في ذلك منفعة له .

(والقول عندنا) فى الكفالة عن الوارث كالذى قالوا وذلك ان ذلك قضي عنه دينا عليه فهو فى معنى قرضه اياه ذلك وذلك لا شك ايضاً [٢] دفع اليه من ماله دون سائر ورثته وذلك محظور عليه فى حال مرضه الذى يكون منه وفاته . فاما القول فى الكفالة للوارث عن اجنبي له عليه دين بدينه فان (الصواب عندنا فى ذلك) اجازته وذلك ان ذلك فى معنى اقراضه الاجنبي من ماله ما كفل عنه ولا خلاف بين الجميع انه لو وهب ذلك له فى مرضه الذى توفي فيه فقبضه منه وهو يخرج من ثلثه ان ذلك جائز ماض واقراضه اياه ذلك أولى ان يكون جائزاً .

ولو اقر مريض فى حال مرضه انه كان كفل لرجل بمال عن آخر فى حال صحته وعليه دين يحيط بماله فى حال اقراره بذلك * فان ذلك ١٠٤

(١) ن : والصلح (٢) ن : بدفع

من قراره (عندنا) جائز ويدخل المكفول له ان اتبعه بما اقر له به مع سائر غرمائه فيما عليه فيضرب بدينه معهم فى ماله .

وهـذا (قياس قول) كل من ألزم المريض اقراره بدين فى مرضه الذى يحدث فيه وان كان عليه دين يحيط بماله في حال اقراره بذلك وذلك ان اقراره بكفالته بذلك فى الصحة فى حال المرض اقرار منه بدين نسبه الى انه كان فى الصحة وان كان اقراره به فى حال المرض .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان أقر مريض فى مرضه الذى مات فيه انه كفل بمال فى الصحة لم تلزمه الكفالة اذا كان عليه دين فان لم يكن عليه دين لزمه ذلك فى جميع ماله لانه اقر انه كان منه فى الصحة

وكان اللازم ابا حنيفة واصحابه على قولهم اذ جعلوا اقراره بذلك فى حال المرض بمنزلة كفالته به في مرضه فى ابطالهم اقراره ان كان عليه دين وانكروا ان تكون سبيله سبيل اقراره به فى حال الصحة أو سبيل الدين فى الصحة ان لا يجعلوه من جميع المال اذا لم يكن عليه دين بل الواجب كان عليهـم ان يجعلوه من ثلثه بمنزلة كفالته فى مرضه فإما ان يجعلوه من جميع المال اذا لم يكن عليه دين فيحلوه محل الاقرار به فى الصحة [1] أو يجعلوه باطلا اذا كان عليه دين فيحلوه محل الكفالة به فى المرض فذلك ما لا يشكل فساده لانهم بحكم اقرار الصحة لا بحكم كفالة المرض حكموا له .

واذا كفل رجل لرجل فى صحته عن رجل بمال اقر له به من غير تبيين المال المكفول به وغير تحديد مبلغه فان ذلك كفالة باطلة لا يلزم الكفيل بها (عندنا) شيء كان عليه دين اولم يكن عليه دين ولا يُتبع بشيء مما اقر به المكفول

(١) ن : ويجعلوه

عنه بعد ذلك وقد بينا العلة فى ذلك وذكرنا اختلاف المختلفين فيه فيما مضى قبل

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كفل فى الصحة بما اقر به فلان لفلان ولم * يسمه ثم مرض وعليه دين يحيط بماله ثم اقر المكفول عنه ان ١٠٤ ظ لفلان عليه الف درهم فان ذلك يلزم المريض (قالوا) وان اقر بذلك المكفول عنه بعد موت المريض فهو سواء ويحاصّ الغرماء لان اصل ذلك كان فى الصحة . (قالوا) وكذلك لو كفل بما ذاب لفلان على فلان او بما قضي لفلان على فلان او بما صار لفلان على فلان . (قالوا) وكذلك لو كان المكفول له وارثا او المكفول عنه وارثا اوكانا جميعاً وارثين لان هذا كان فى الصحة فهو بمنزلة رجل كفل فى صحته لرجل بما ادركه من درك فى دار اشتراها ثم استحقت لدار فى مرض الكفيل او بعد موته فان المشتري يضرب مع غرماء الكفيل الميت بالثمن لان اصل ذلك كان فى الصحة (قالوا) ولا يشبه هذا الكفالة فى المرض.

واذا كفل رجل فى مرضه الذى مات فيه بمال وليس عليه دين ثم استدان بعد ذلك مالا يحيط بماله فان الكفالة باطلة لانها كانت فى المرض (فى قولنا وقولهم) وانما ابطلناها لانها معروف[1] فالدين بماله اولى منها كما هو اولى به من وصاياه التي يوصي بها فيه .

واذاكفل رجل عن رجل بمال بامره ورهَنه المكفول عنه رهنا فيه وفاء فان ذلك جائز فى (قياس قول مالك) ان كان المكفول عنه معدماً وان كان ملياً (فقياس قوله) ان يكون الرهن باطلا لانه ليس للمكفول له قبل الكفيل

(١) ن : فى الدين

تبعة ما دام المكفول عنه مليا فلا وجه لارتهان الكفيل من المكفول عنه رهنا من غير ان يكون له قبله حق يرتهن بدلا منه الرهن .

واما (على قياس قول الاوزاعي والثوري والشافعي وهو قول ابى حنيفة واصحابه) فان الرهن فى ذلك جائز لان للمكفول له اتباع الكفيل (عندهم) بما كفل له عن غريمه مليا كان الغريم اومعدما وان للكفيل اخذ المكفول عنه باخراجه مما ادخله فيه من ذلك .

واما (الذى نقول به فى ذلك) فهو انه ليس للكفيل على المكفول عنه سبيل * حتى يختار المكفول له اتباعه بحقه دون صاحب الاصل فان اختاره ١٠٥ اتباعه به دون المكفول عنه كان للكفيل حينئذ مطالبة المكفول عنه بامره فان رهنه بما لزمه له من حق عند ذلك كان رهنا جائزا . فان اختار اتباع المكفول عنه بطلت الكفالة ولم يكن الرهن ان رهن منه الكفيل رهنا جائزا لانه لا حق له قبله يرتهن منه رهنا .

وهذا الذى قلنا فى ذلك (قول ابن شبرمة[١])

فان اتبع المكفول له بالمال الكفيل دون المكفول عنه فارتهن الكفيل من المكفول عنه رهنا بما له عليه فهلك الرهن عند الكفيل وادى الى المكفول له ما كفل له عن غريمه فكانت قيمة الرهن والدين الذى كفل به سواء لم يكن له على المكفول عنه سبيل لان الرهن هلك (عندنا) من مال الكفيل المرتهن وان كانت قيمته اكثر من الدين اواقل[٢] يراجع عند ذلك الكفيل والمكفول عنه بفضل ان كان لاحدهما قبل صاحبه على ما بينا فى كتابنا (كتاب الرهن[٣]) .

(١) انظر ص ١٣ (٢) ن : براجع (٣) يعنى كتاب الرهن من لطيفه

والواجب فى ذلك (على مذهب مالك) ان يكون الكفيل ان كان ارتهن ما ارتهن من المكفول عنه فى حال يجوز ارتهانه منه على ما بينا ثم هلك الرهن عنده وقد قضى المكفول له حقه ان يُنظر الى الرهن فان كان مما يخفى هلاكه كالحلى والثياب وما اشبه ذلك فان ذهاب ذلك وهلاكه يكون من الكفيل المرتهن ثم يكون فيما يبطل من حقه قبل المكفول [1] عنه وفيما يتبع كل واحد منهما صاحبه بفضل قيمة او نقصان عن مبلغ الدين على نحو قولنا الذى بيناه وان كان مما يظهر هلاكه ولايخفى كالدور والدواب والمواشي والرقيق فان هلاك ذلك (على قوله) من مال المكفول عنه حينئذ ويتبعه الكفيل بما ادى عنه الى غريمه .

واما (قياس قول * الاوزاعى) فنحو [2] ما ذكرنا من قياس ١٠٥ ظ قول مالك غير انه يجب (على قوله) ان يكون للكفيل ارتهان الرهن من المكفول عنه بما كفل عنه بكل حال ثم يكون القول في هلاكه ان هلك فى يد الكفيل نحو الذي ذكرنا من قياس قول مالك .

واما (قياس قول الثورى وهو قول ابى حنيفة واصحابه) فان الرهن ان هلك عند الكفيل فانه من ماله فان ادى الكفيل المال لم يرجع على المكفول عنه وان لم يؤده ولكنه اداه الذى عليه الاصل رجع الذى عليه الاصل على الكفيل بمثله .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) هلاك الرهن عند الكفيل بمنزلة قبضه المال.

واما (على قول الشافعى) فان [3] للكفيل اذا هلك الرهن عنده وادى المال الى المكفول له ان يرجع على المكفول عنه بما ادى عنه ويكون هلاك

• (١) ن: له (٢) ن: مما (٣) ن: الكفيل

الرهن (على قوله) من مال المكفول عنه كان مما يظهر هلاكه او مما يخفى وان لم يؤد ذلك الكفيل ولكن المكفول[1] عنه اداه لم يكن له (على قوله) الرجوع على الكفيل بشيء لا بقيمة الرهن ولا بالمال الذي ادى .

ولو ان رجلا كفل عن رجل بالف درهم على ان يرهنه بذلك عبداً به[2] وبعينه ثم ان المكفول عنه ابى ان يدفع اليه العبد الذى شرط له ان يرهنه فان الكفالة لازمة ولا يقدر على الخروج منها بسبب اشتراطه على المكفول عنه ان يرهنه العبد الذي تشارطا رهنه لان شرطه ذلك غير مبطل ما قد لزمه للمكفول له بغير شرط كان بينه وبينه في حال الكفالة ولا يجبر المكفول عنه على دفع العبد الى الكفيل رهنا لان الكفيل لم يكن قبضه فيكون رهنا

وهذا الذى قلنا فى ذلك (قول ابى حنيفة واصحابه) .

القول فى حكم الرجل يبيع الرجل

سلعة بثمن الى اجل على ان يكفل له بثمنها كفيل بعينه ١٠٦
او بغير عينه او يقرض رجل رجلا على ذلك من الشرط

واذا باع رجل رجلا متاعا بثمن معلوم الى اجل محدود وشرط البائع على المشتري فى عقد بيعه اياه ذلك انه انما يبيعه اياه على ان يكفل له عنه بثمنه رجل بعينه سماه له فاشترى المشتري ذلك منه على هذا الشرط وسلم البائع السلعة الى المشتري على ذلك،

فان(قياس قول ابن ابى ليلى) ان هذا البيع جائز والشرط باطل كفل الذى شُرطت كفالته بما له على المشتري عنه او لم يكفل له عنه كان حاضراً وقت

(١) ن : المكفول اداه (٢) لعل صوابه : او بعينه

كفل البيع المتبايعين او غائباً عنهما وذلك ان (من قوله) ان كل شرط كان فى عقد البيع لم يكن عوضاً مما تبايعاه بينهما اومن معاني العوض منه فهو باطل والبيع ماض جائز .

واما (على قول ابن شبرمة) فان البيع والشرط جائزان جميعاً معا ويؤخذ المشتري بان يعطيه بالثمن كفيلا من شرط له كفالته .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان كان الكفيل ليس بحاضر لذلك المجلس فان البيع فاسد . (قالوا) وكذلك فى الحوالة ان كان غائبا عن ذلك المجلس فالبيع فاسد وان جاء الكفيل فرضي وكفل ورضي بان يحتال عليه فان البيع لايجوز (قالوا) فان كان فلان الذى شرطت كفالته حاضرا فرضي بذلك وسلم فان البيع جائز اذا سمى الاجل والكفيل ضامن للمال . (قالوا) ولو اقرض رجل رجلا مالاً ودفعه اليه على ان يكفل به فلان اوكفل اواحتال عليه به على فلان اوعلى ان يضمن له فلان فان القرض جائز وان ضمن فلان له او كفل او احتال عليه بذلك فهو جائز غائبا كان فلان فى هذا او حاضرا فهو سواء لان القرض لايشبه البيع . فاما السلم فانه مثل البيع واما الغصب فهو مثل القرض والتزويج مثل القرض . * (قالوا) وان قال اتزوجك على الف درهم على ان ١٠٦ظ يكفل[1] بها[2] فلان عني اوعلى ان احليك[2] بها على فلان والكفيل غائب عن ذلك المشهد او حاضر فالنكاح جائز ولا يشبه البيع فان دخل الكفيل فى الضمان فهو جائز وكذلك الخلع وكذلك الصلح من دم عمد او جراحة فيها قصاص فصالح على مال مسمى حالّ او الى اجل مسمى على ان يكفل به فلان او ان يحيله به على فلان والكفيل حاضر ذلك راض به او غائب عنه فرضي بعد ذلك فالصلح جائز

---

(١) ن : تكفل (٢) اي الالف

لان هذا لا يستطيع رده ولا ينقض الصلح فيه واذا رضي الكفيل وضمن فالضمان عليه جائز (قالوا) واذا كان لرجل على رجل دين حالّ من ثمن بيع او سلم قد حل او قرض او غصب حال فسأله ان يؤخر عنه نجوما على ان يضمن له فلان ذلك وفلان غائب فصالحه على ذلك فقدم الكفيل فابى ان يدخل فى الضمان فان الصلح باطل منتقض والمال حالّ على صاحبه الاول. (قالوا) وكذلك لو كان الكفيل حاضراً فأبى ان يدخل فى الضمان فان الصلح باطل منتقض والمال على صاحبه الاول . فان دخل الكفيل فى الضمان بعد ما تقدم من غيبته او كان حاضراً فدخل فى الضمان فالضمان جائز عليه والصلح جائز والتأخير جائز . (قالوا) فان كان اشترط فى التاخير انه ان اخر نجماً عن محله فالمال كله حالّ كما كان فهذا الشرط جائز على هذا الوجه والكفالة على هذا جائزة مستقيمة . (قالوا) ولو قال ان اخرت نجما عن محله عشرة ايام فالمال عليك فهو جائز على ذلك . (قالوا) ولو كان ذلك من مهر امراة او من خلع او من صلح او من دم عمد كان جائزاً على هذا .

[1](وقال الشافعى)[2]اذا باع الرجل الرجل بيعاً على ان يرهنه*رهنا ١٠٧ فلم يدفع الراهن الرهن الى البائع المشترط[3] فللبائع الخيار فى اتمام البيع بلا رهن[4] ورد البيع لانه لم يرض بذمة المشتري دون الرهن وكذلك لو رهنه[5] زهنا فاقبصه بعضاًومنعه بعضاً. (قال) وهكذا لو باعه على ان يعطيه حميلا بعينه فلم يحمل له[6] به الرجل الذي اشترط حمالته حتى مات كان له الخيار

---

(١) ام : الرهن الكبير : جواز شرط الرهن (٢)ام :واذا باع الرجل الرجل على ان الخ (٣) ام : له فللبايع (٤) ام : او رد (٥) ام : رهونا فاقبضه بعضها ومنعه بعضها وهكذا الخ (٦) ام: بها

فى اتمام البيع بلا حميل او فسخه[١] . (قال) ولو كانت المسئلة بحالها فاراد المشتري فسخ البيع[٢] بمنعه[٣] الرهن والحميل لم يكن ذلك له لانه لم يدخل عليه هو[٤] نقصا . (قال) وهذا هكذا فى كل حق كان لرجل على رجل فشرط له فيه رهنا او حميلا فان كان الحق بعوض اعطاه اياه فهو كالبيع وله الخيار فى اخذ العوض كما كان له فى البيع[٥] . (قال) ولو باعه شيئاً على ان يرهنه رهناً يرضيه او يعطيه حميلا ثقة او يعطيه رضاه من رهن وحميل[٦] بغير[٧] تسمية شيء بعينه كان البيع فاسداً لجهالة البائع والمشترى أو احدهما بما تشارطاً الا ترى انه لو[٨] جاء بحميل او رهن فقال لا ارضاه لم يكن عليه حجة بانه رضي رهنا بعينه او حميلا بعينه فاعطيه (حدثنا بذلك عنه الربيع) .

(وقياس قول ابى ثور) فى ذلك ان البيع جائز ان تعاقده المتبايعان بثمن الى اجل على ان يكفل للبائع بالثمن كفيل بعينه او بغير عينه حاضراً كان المشترط كفالته او غائباً فى حال عقد البيع عقده فان رضي المشروط كفالته وكفل للبائع

(١) ام : لانه لم يرض بذمته دون الحميل ولو كانت الخ (٢) ن وام ق : بمنعه : ام مد : فمنعه (٣) ام ق : الراهن او الحمل (٤) ن : نقصا الخ : ام : نقص يكون له به خيار لان البيع كان فى ذمته وزيادة رهن او ذمة غيره فسقط ذلك عنه فلم رد عليه فى ذمته شيء لم يكن عليه ولم يكن فى هذا فساد للبيع لانه لم ينتقص من الثمن شيء يفسد به البيع انما انتقص شيء غير الثمن وثيقة للمرتهن لا ملك ولم يشترط شيئاً فاسدا فيفسد به البيع وهكذا هذا فى كل حق الخ : الا ان قوله : شيئاً : سقط فى ام مد (٥) ام : وان كان ارهن فى ان اسلفه سلفاً بلا بيع او كان له عليه حق قبل ان يرهنه بلا رهن ثم رهنه شيئاً فلم يقبضه اياه فالحق بحاله وله فى السلف اخذه متى شاء به وفى حقه غير السلف اخذه متى شاء به ان كان حالا ولو باعه شيئا لف على ان برهن الخ (٦) ام ق : او من شاء المشترى او البائع او ما شاء او شاء احدهما من رهن او حميل بغير تسمية الخ (٧) ام مد : تسميته (٨) ن : جا : ام : جاه

على المشتري بماله فهو الذى اراد وان امتنع من ذلك أُجبر المشتري (على قوله) ان يعطيه كفيلا غيره مكانه . وكذلك الواجب (على قوله) اذا كان البيّع عقد على ان يعطي المشتري البائع كفيلا بغير عينه وذلك ان ذلك (قوله)اذا اشترى مشتر من رجل سلعة الى اجل على ان يعطيه رهنا بعينه فامتنع المشتري * من اعطائه ذلك او على ان يعطيه رهنا بغير عينه فكذلك (الواجب ان ١٠٧ظ يكون قوله) اذا اشترط عليه كفيلا بعينه اوبغير عينه .

(والصواب من القول فى ذلك كله عندنا) ما قال الشافعى وذلك ان فى دخول الكفيل للبائع فى الكفالة بحقه على المشتري وفى الرهن الذى يرهنه المشتري البائع وثيقة له من حقه قبله اذا كان المال مؤخراً ولم يبع البائع سلعته من المشتري على الرضى منه بامانته وفى ترك الحاكم على المشتري للبائع بما شرط عليه فى عقد البيع من اعطائه الكفيل الذى شرط كفالته بماله [١] نقص عليه ومضرة وغير جائز الزامه ذلك على كره منه فحكمه فى ذلك حكم بائع سلعة له من رجل بثمن حالّ فلم يجد المبتاع السبيل الى اعطائه الثمن حالا فيكون للبائع الخيار فى الرضى بان يكون غريما من غرماء المشتري وبين نقض البيع فى سلعته والرجوع بها على المشتري ان كانت قائمة بعينها لان الزام البائع الرضى بتأخير ماله على المشتري الى حال يُسره به [١] نقص عليه ومضرة تلزمه فلا يجوز الزامه ذلك من جهة الحكم الا برضى منه به .

ولو ان رجلا اعتق عبدا له على الف درهم على ان يعطيه به كفيلا بعينه وذلك ان يقول له انت حر بالف درهم ان اعطيتنى به فلانا كفيلا بذلك فيقول

---

(١) ن : نقض

العبد قد قبلت ذلك فان كفل للمعتق المشروط كفالته عن العبد بالالف الدرهم الذى اعتق عليه كان العتق ماضيا جائزاً اذاً كان للمولى المعتق اتباع من شاء من العبد والكفيل بالالف على ما قد بينا فيما مضى من كتابنا هذا وان لم يكفل له بذلك المشروط كفالته كان لمولى العبد الخيار بين امضاء العتق فى العبد والرضى بذمته وان يكون غريما بماله يتبعه بالالف * الذى اعتقه عليه ١٠٨ وبين رد العتق واستعباده لانه لم يعتقه الا على الف درهم يكون به فلان كفيلا له عنه وذلك نظير عتقه اياه بالف درهم بيض فيعطيه الف درهم سود فى ان للسيد الخيار بين ان يقبل ذلك منه مكان البيض ويمضي فيه العتق وبين ان يترك قبوله منه ويستعبده .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) لو ان رجلا اعتق عبدا على الف درهم على ان يعطيه به كفيلا وقبل ذلك كان العتق جائزا ان اعطاه كفيلا بالمال او احاله بذلك على رجل فذلك جائز (فى قولهم) من قبل ان العبد قدعتق .(وقالوا) ليس ذلك كالمكاتب لان المكاتب عبد لا يجوز الضمان فيه لمولاه .

القول فى حكم الكفالة عن مجهول او لمجهول

واذا قال رجل لرجل قد كفلت لك بما لك على فلان وهو الف درهم او كفلت لفلان بماله علي فلان وهو مائه دينار فان كان ذلك من قائله الزام نفسه كفالة لاحد هذين الرجلين اللذين لاحدهما الف درهم على غريمه وللآخر مائة دينار بما له على غريمه فان ذلك كفالة (عندنا) باطل لا يؤخذ بشيء منها وان كان ذلك منه اقرارا لاحدهما بغير عينه ان له قبله كفالة بالدين الذى ذكر انه له على غريمه استوقف ان ادعى كل واحد من الرجلين قبله الحق

الذى ذكر انه ضمنه على ما وُصف من الشك فيه فان اقر لاحدهما بمينه أُلزم ما يجب له بما اقر له به وحُلف للاخر الذى انكر ان يكون له قبله حق بسبب كفالة ان لم يكن له بينة فان حلف له برىء وان نكل حلف المدعي وأُلزم ما ادعى انه له قبله بسبب تلك الكفالة وان انكر ان يكون لهما قبله حق بسبب كفالة واراد ان يحلف لهما لم تقبل يمينه على ذلك لانه قد اقر ان لاحدهما قبله حقا محدود المبلغ غير انه شاك * فى[1] عين من نه ذلك الحق فهو ١٠٨ظ بمنزلة رجل قال لفلان هذا قبلي الف درهم او لفلان هذا مائة دينار وذلك اذا اتبعه المدعيان بمايدعيان انه كفل لهمابه .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا كفل رجل لرجلين فقال لاحدهما قد كفلت لك بما لك على فلان وهو الف درهم او كفلت لفلان بما له على فلان وهو مائة دينار فان هذا باطل لا يجوز (قالوا) وكذلك لو كان مكان المائة الدينار الف درهم وكذلك لو كان كر حنطة او كر شعير او فرقا من سمن او زيت من قبل ان الحق لرجلين (قالوا) ولو كان الحق لرجل واحد على رجلين على كل واحد منهما الف درهم على حدة فقال رجل قد كفلت بما لك على فلان او على فلان كان هذا جائزا لان الحق لو احد . (قالوا) وكذلك لو كان المال مختلفاً فكان[2] الف على احدهما ومائة دينار على الآخر او كر شعير على احدهما وكر حنطة على الآخر فهو جائز ويؤدي الكفيل ايهما شاء . (قالوا) وكذلك الكفالة بالنفس لو قال قد كفلت لك بنفس فلان او نفس فلان كان هذا جائزاً يضمّن ايهما شاء .

(والقول عندنا) فى الرجل يقول لاخر قد كفلت لك بما لك على فلان

---

(١) ن : غير (٢) اي الف درهم

وهو الف درهم اوبما لك علي فلان [١] غريم له آخر وهو الف درهم وهو يريد بذلك الزام نفسه له الكفالة على احد غريميه بما له عليه ان ذلك كفالة باطلة لانه لم يكفل بمال معلوم وانما كفل له بمال مجهول فهو ككفالته له عن غريم له او لرجل آخر عن غريم له ولا فرق بين كفالته له على ذلك وكفالته باحد ماليه اللذين على غريم له بعينه لانهما جميعاً كفالتان [٢] احداهما لمجهول [٣] والاخرى عن مجهول فان لزمته احداهما لزمته الاخرى وان بطلت احداهما من اجل انها مجهولة بطلت الاخري ومن فرق بين ذلك سئل البرهان على فرق ما بينهما من اصل او نظير فلن يقول فى شيء من ذلك قولاً الا ألزم فى الآخر مثله .

القول فى الكفالة بالحيوان والعروض

واذا ادعى رجل عبدا فى يد رجل فانكر الذى فى يده العبد دعواه واختصما الى القاضى واراد المدعي كفيلا بنفس الذى فى يده العبد وبنفس العبد حتى يحضر البينة وقال بينتي حضور فانه يقال له الزمه حتى تحضر بينتك فاما الحكم بالكفالة فانه لم يلزمه لك شيء فنكلفه ذلك .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ياخذ له القاضى منه كفيلا بذلك ثلثة ايام فان احضر بينته والا ابرأ الكفيل اذا كان يتقدم الى القاضى فى ذلك الوقت فان كان لا يتقدم اليه الا فى اكثر من ثلثة ايام جعل وقت الكفالة ذلك الوقت .
(قالوا) وكذلك الامة والدابة والناقة والبقرة والشاة والثوب والعدل الزطي والجراب الهروي فان احضر بينته على ذلك وزكي الشهود قضي بذلك المتاع

(١) ن: لغريم (٢) ن: احدها (٣) : والاخر

له ودفع اليه وبرىء الكفيل من كفالته . (قالوا) ولو ان المدعي لم يقدم المدعى عليه الى القاضي واخذ منه كفيلا بنفسه وبالعبد فمات العبد في يد المطلوب واقام المدعي البينة ان العبد عبده واثبتوا ذلك واقاموا الشهادة عليه وزكوا فان القاضي يقضي بقيمة العبد على المطلوب للطالب وان شاء على الكفيل (في قولهم جميعا) (قالوا) وكذلك الامة وجميع ما ذكرنا من الحيوان والعروض (قالوا) وان لم يقم بينة على[1] ذلك ولكنه استحلف المدعى عليه عند القاضي فابى ان يحلف فقضى له القاضي بالعبد فمات عند المدعى عليه قبل ان يقبضه فانه يقضي له بقيمته على المدعى عليه واما الكفيل فلا يلزمه ضمان بهذا (قالوا) وكذلك لو اقر المدعى عليه بذلك الا ان يقر الكفيل بمثل ذلك او يابى ان يحلف فاي ذلك فعل الكفيل لزمه من ذلك ما يلزم المطلوب ان شاء المدعي ان يضمنه قيمة العبد فعل .

(والصواب من القول في ذلك عندنا) اذا اعطى الذي في يده العبد المدعي كفيلا بنفسه وبالعبد * ثم اقام المدعي بينة عادلة على المدعى في يده ١٠٩ ظ العبد ان العبد له فقضى له به الحاكم فلم يسلمه اليه حتى هلك في يده ان للمقضي[2] له بالعبد الخيار في اتباع من شاء من الذي كان في يده عبده فهلك عنده او الكفيل فان اتبع احدهما بطلت تباعته قبل الاخر على ما بينا قبل فيما مضى من كتابنا هذا في نظائر ذلك من المسائل . واما ان لم يكن للمدعي بذلك بينة ولكن الذي في يده العبد نكل عن اليمين فاستحلف المدعي فحلف او اقر له بذلك المدعى في يده العبد ثم هلك العبد في يده والكفيل يجحد حقيقة ما اقر به ويحلف على ذلك فلا شيء يلزمه بذلك لانه لا يلزم احدا شيء

(١) ن : ذلك ذلك (٢) ن : عليه

باقرار غيره . ولكن الكفيل ان دُعي الى اليمين فاباها وحلف المدعي قضي له عليه ان اختار اتباعه به .

وكذلك القول فى حكم رجل اغتصبه رجل عبدا او امة او شيئاً من الحيوان او العروض فضمنه له رجل انه ضامن حتى يسلم ذلك الى المغصوب فان هلك فى يد الغاصب فللمغصوب منه اتباع من شاء بقيمته من الغاصب والضامن والقول فى قيمته قول الضامن مع يمينه اذ اتبعه بها المغصوب منه ولا يلزمه اقرار الغاصب ان اقر بان قيمته كانت اكثر مما اقر به الضامن ولكن الزيادة التى اقر بها الغاصب عما اقر به الضامن يقضى بها على الغاصب للمغصوب منه . ولو ان قيمة العبد زادت فى يد الغاصب عما كانت عليه يوم كفل الكفيل به للمغصوب منه من زيادة حدثت فى بدنه ثم هلك كان للمغصوب منه اتباع من شاء من الغاصب والكفيل بقيمته اكثر ما كانت .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) انما على الكفيل قيمته يوم غصبه اياه الغاصب . والقول فى ذلك قوله مع يمينه ولا يلزمه الزيادة لانها ليست بغصب (قالوا) وسواء كانت الزيادة التى حدثت فى غلاء سعره او فى زيادة بدنه . ولو كان المغصوب امة * فولدت او بقرة فنتجت فضمن الكفيل الجارية ١١٠ وولدها للطالب ثم ماتا جميعاً فانه يضمن قيمة الامة يوم غصبها (فى قياس قول ابى حنيفة) ولا يضمن قيمة الولد . (وهو قول ابى يوسف ومحمد) . (قالوا) وكذلك يضمن الغاصب لان الولد زيادة .

(والقول عندنا) فى الولد والنتاج الحادثين فى يد الغاصب نظير القول فى الزيادة الحادثة فى عين المغصوب ان ذلك كله مضمون اذا هلك فى يد

الغاصب وقد بينا العلة فى ذلك فى كتابنا (كتاب احكام الغصوب [١]) فاغني عن اعادته فى هذا الموضع .

واذا اشترى الرجل عبداً من رجل وقبضه ثم جاء آخر فادعاه واخذ بالعبد كفيلا ثم اقام المدعي بينة عادلة على المشتري ان العبد عبده فقضى به له القاضى فقال الذى كان فى يده العبد وهو المشتري قد مات العبد او ابق وقيمته مائة درهم وقال المستحق لم يمت ولم يابق وقيمته عندى الف درهم فان (ابا حنيفة واصحابه قالوا) يُحبس الكفيل والذي كان فى يده العبد حتى يأتيا بالعبد فان طال ذلك ضمنهما قيمته والقول فيه قول كل واحد منهما مع يمينه فان قالا مائة درهم وحلفا على ذلك وادعى الطالب الفاً ضمناهما مائة درهم وياخذ ايهما شاء وان ظهر له العبد بعد ذلك فهو بالخيار ان شاء اخذ عبده ورد المائة الدرهم وان شاء سلم العبد وجازت له المائة ويكون العبد للمشتري واذا ادى الكفيل المائة رجع بها على الذي فى يده العبد ان كان امره بالضمان ويرجع المشتري على البائع الاول بالثمن . (قالوا) ولو ان الطالب ادعى ان قيمة العبد الف درهم فابيا ان يحلفا عليها فضمّناها وادياها ثم ظهر العبد بعد ذلك لم يكن له ضمان فيه وكذلك لو قامت البينة بقيمته .

(والقول عندنا) فى العبد المشترى الذى اخذ به الكفيلَ مدعيه من المشتري اذا ادعى هلاكه او اباقه من يد المشتري وانكر ذلك المستحق ان يحبس المشتري اذا اتبعه بحقه * المستحق وسال حبسه الحاكم اذا ١١٠ ظ كان استحقاقه ببينة عادلة وان اتبع الكفيل بذلك دون المشتري وسال حبسه

---

(١) كانه يعني كتاب احكام الغصوب من لطيفه

حُبس به وليس للحاكم حبس الكفيل والمكفول[١] به جميعا معاً لما ذكرنا قبل من ان مطالبة المكفول له انما هى قبل احدهما وانه اذا اتبع احدهما برىء الاخر للعلل التى بيناها فيما مضى قبل . واذا حُبس المتبع منهما بذلك لم يخرجه من الحبس الا بمسئلة الطالب اخراجه منه او باحضاره العبد او ببينة تقوم له بما ادعى من موت العبد او اباقه فيصير حينئذ حق الطالب قيمة عبده دون عينه ويكون القول عند ذلك فى قيمته قول المطالب بها من الكفيل[٢] او المكفول عنه . فان قضي للمكفول له بقيمة عبده بيمين المطالب بها من الكفيل او المكفول عنه ثم ظهر العبد بعد ذلك واذا هو يساوي الف درهم فالقول فى ذلك (عندنا) ما قاله ابو حنيفة واصحابه . وكذلك القول (عندنا) مثل قولهم ان ظهر وقد أُلزم المطالب به قيمته بنكوله عن اليمين فى مبلغ قيمته او ببينة قامت للطالب بذلك .

ولو كان ذلك امة لم يكن للذي كانت فى يده وهو المشتري اذا ظهرت بعد ضمانه قيمتها وطؤها فى الحال التي جعلنا للمدعي الخيار حتى يسلم ويرضى ويبطل ما كان له فيها من الخيار واما فى الحال التى لم نجعل له فيها الخيار فان للذي كانت فى يده وطأها كان ذلك المشتري او الغاصب لان رضاه بالقيمة او قضاء الحاكم له بالقيمة بشهادة عدول او باقراره بها خروج منه مما كان مالكا منها .

وكالذى قلنا فى ذلك (قال ابو حنيفة واصحابه) .

واذا ادعى رجل عبداً فى يد آخر وأخذ به منه كفيلا[٣] أو وكيلا فى خصومته فهو جائز (فى قولنا وقول ابى حنيفة واصحابه)

---

(١) ن : له (٢) ن : والمكفول عنه (٣) : ووكيلا

فان تغيب المطلوب وغيّب العبد حبس به الكفيل ان اتبعه به المكفول له[1] حتى يُحضره .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان تغيب المطلوب وغيب العبد حبس به الكفيل حتى يأتي به بعينه . * (قالوا) وكذلك لو ظهر المطلوب وغيب ١١١ العبد حبس به حتى يأتي به (قالوا) فان قال المدعي أنا آتي بالبينة انه عبدى قُبل ذلك منه . فان شهد شاهداه ان العبد الذى ضمن هذا له وسمياه وحلياه عبد فلان وزكيا قضينا له بالعبد على الكفيل فان لم يأت به قضينا له بقيمته بعد ان يحلف المدعي بالله ما خرج من ملكه على وجه من الوجوه . (قالوا) وان شهد شاهداه ان العبد الذى يقال له فلان وحلياه لفلان لم يُقبل ذلك منهما لان الاسم يوافق الاسم والحلية توافق الحلية . (قالوا) وكذلك لو أتى بكتاب قاض عليه بتلك الصفة فانه لا يجوز ولكن الكفيل يحبس حتى يأتي به . (قالوا) فان مات الكفيل أُخذ المدعى عليه حتى يُحضر العبد بعد ان توافق حلية العبد شهادة الشهود او كتاب القاضى فان لم يأت المولى بالعبد خُلي عنه . (قالوا) وليس المولى فى هذا كالكفيل الكفيل قد يضمن شيئاً لهذا فلا بد من ان يأتي به والمولى لم يضمن له شيئاً .

واذا كان عبد فى يد رجل فادعاه آخر وكفل له به[2] رجلان فاقام المدعي بينة عادلة انه عبده فان الكفيلين يحبسان حتى يدفعاه اليه فى (قولنا وقولهم) .

فان لم يقم له بينة فان (ابا حنيفة واصحابه قالوا) ياخذ الكفيلين بضمانهما فان قالا قد مات العبد او قد ابق واقاما على ذلك بينة فانا نخرجهما من السجن

---

(١) ن : به (٢) ن : رجل

ولا نبرئهما من الكفالة ويدعو الطالب شهوده ان العبد عبده فان احضر على ذلك بينة عادلة اخذنا الكفيلين بقيمة العبد كل واحد منهما بنصفها . (قالوا) ولو لم يكن له بينة لم نضمن[1] الكفيلين شيئاً ولم نحبسهما له[2] ونؤجلهما في الاباق اجلا حتى ياتيا به .

وكذلك (القول في ذلك عندنا) اذا لم يكن للمدعي بينة او كانت له بينة وقد هلك العبد المكفول به .

واذا * ادعى رجل دارا في يد رجل او ارضا او حماما او كرما ١١١ ظ او بستانا وقال بينتي حاضرة فانه ان سال الحاكم امره باعطائه الكفيل حتى يُحضر بينته قيل له الزمه حتى تحضر بينتك فان احضرها والا فرق بينه وبينه .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) يؤخذ له كفيل بنفس الرجل ثلثة ايام ولا يؤخذ له كفيل بهذه الدعوى من قبل ان هذه الدعوى لا تغيب ولا تحول ولا تزول وليس هذا كالحيوان والامتعة والثياب التي تزول وتغيب .

واذا استودع رجل رجلا عبدا فجحده ذلك فاخذ منه كفيلا بنفسه وبالعبد فمات العبد في يد المستودع واقام رب العبد البينة انه استودعه فلانا يوم كذا وقيمته كذا وشهدوا ان هذا الكفيل كفل به لفلان وقيمته كذا يوم كفل به فان الكفيل يضمن التي شهدت بها الشهود فان قال الشهود لا ندري ما كانت قيمته يوم كفل به الكفيل فان المستودع يضمن قيمته اكثر ما كانت من حين جحده الى ان هلك واما الكفيل فلا يضمن من قيمته ان اتبعه بها

(١) ز : الكفيل (٢) يوجلهما

المدعي الا ما يقر به ويُستحلف المدعي على زيادة ان ادعاها .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) فى المسئلة الاولى مثل قولنا (وقالوا) فى الثانية اذا قال الشهود لا ندري ما كانت قيمته يوم كفل به ضمن المستودع قيمته يوم استودعه على ما شهدت به الشهود ولا يضمن الكفيل من قيمته الا ما يقر به بعد ان يُحلف.

(١) (قالوا) ولو كان العبد يوم اختصموا فيه اعمى وجحد المستودع وشهدت الشهود انه استودعه وهو صحيح يساوي الفاً وكفل به الكفيل وهو اعمى ورفعوه الى القاضى وهو كذلك * ثم مات فى يدى المستودع ثم ١١٢ زكّي الشهود فان المستودع يضمن قيمته اعمى ان اتبعه بها الطالب وكذلك الكفيل اذا اتبعه بذلك الطالب دون المستودع .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) فى ذلك مثل قولنا (وقالوا) لو لم يعم ولكن السوق اتضعت وجحده وهو يوم جحده يساوي خمس مائة وعلم ذلك القاضى هو كذلك . (قالوا) ولو لم يعلم ذلك القاضى ضمن المستودع الفاً ولم تقبل منه بينة على اتضاع السوق لانه جحده الا ترى ان العبد لو مات وعلم بذلك القاضى ثم جحد المستودع الوديعة بعد موته لم يضمن شيئاً ولو لم يعلم ذلك القاضى ولم يقر به الطالب وجحد الوديعة المستودع وقامت عليه البينة بما ذكرنا ضمناه الفاً . فان قال قد مات العبد لم يُلتفت الى ذلك ولم ينفعه قوله ولم تقبل منه بينة عليه الا ان يشهدوا انه مات قبل جحوده .

ولو استعار رجل من رجل دابة الى مكان فجاوز ذلك فضمنها لربها واعطى

---

(١) لعل صوابه حذف : قالوا

كفيلا بها كان ضامناً (فى قولنا وقولهم) وكذلك فى الاجارة

ولو اودع رجل رجلا متاعا فخانه فى نصفه فضمن له ضامن تلك الوديعة كان الضمان (فى قولنا وقولهم) فيما خان و بطل عنه الضمان فيما لم يخن لان ذلك امانة .

ولو اشترى رجل من رجل عبدا ونقده الثمن واخذ منه كفيلا بالعبد حتى يدفعه اليه فمات العبد فى يده فللمشتري اتباع من شاء من البائع والكفيل بقيمته لانه بمنعه اياه بعد قبضه الثمن فى معنى الغصبة (عندنا) . وان كان منعه ذلك قبل قبض الثمن وانما احتبسه على استيفاء الثمن فالكفالة باطل والعبد هالك من مال المشتري وعليه للبائع ثمنه وقد بينا العلة فى ذلك فى كتابنا (كتاب البيوع [1]) بما اغني عن اعادته فى هذا الموضع .

(وقال ابو حنيفة واصحابه) اذا مات العبد فى يد البائع فانه لا ضمان على الكفيل ويرجع المشتري على البائع بالثمن . * (قالوا) ولو ضمن ما ١١٢ظ ادركه فى العبد من درك كان كذلك ايضاً لان هذا ليس بدرك . (قالوا) ولو قبض المشتري العبد فوجد به عيبا فرده لم يكن على الكفيل ضمان من قبل ان العيب ليس بدرك (قالوا) ولو لم يجد به عيباً ولكنه استحق رجل نصفه وزد المشتري النصف الباقي لم يكن على الكفيل ضمان فى النصف الذى رد المشتري على البائع والكفيل ضامن لنصف الثمن الذى استحق حتى يؤديه وهذا الذى قالوا فى هذا المعنى كله [2] (عندنا) كما قالوا.

واذا رهن رجل رجلا متاعا وكفل به رجل فهلك المتاع عند المرتهن

---

(١) كانه يعني كتاب البيوع من لطيفه (٢) ن : كله كما قالوا

وفيه فضل فى قيمته على الذى كان فان لرب الرهن الخيار فى اتباع من شاء من المرتهن والكفيل بالفضل من قيمة رهنه عن الدين لان الرهن كان فى يد المرتهن مضمونا عندنا . وكذلك القول لو كان الكفيل كفل لرب الدين بما نقصت قيمة الرهن من دينه فهلك الرهن وهو انقص القيمة عن الدين كان لرب الدين اتباع من شاء بباقى دينه الذى نقصت عنه قيمة الرهن من غريمه ومن الكفيل.

(وقال ابو حنيفة واصحابه) ان كانت قيمة الرهن اكثر من الدين فهلك الرهن لم تكن الكفالة جائزة ولم يكن للراهن اتباع الكفيل ولا المرتهن بشىء (قالوا) وذلك ان المرتهن فى القضاء امين . (قالوا) فان كانت قيمة الرهن اقل من الدين فهلك الرهن كان لرب الدين اتباع الغريم والكفيل بالقضاء من دينه. (قالوا) ولو رهن رجل رجلا رهناً فاستعاره منه الراهن على ان[1] يعطيه كفيلا فهلك عند الراهن كان خارجا من الرهن ولم يكن على الكفيل ضمان.

(والذى نقول به) فى ذلك ان الرهن ان هلك فى يد الراهن وقد استعاره من المرتهن فاعاره اياه من غير جناية منه عليه فهو كهلاكه فى يد المرتهن ولا يخرج الرهن (عندنا) من الرهن بأن يعيره المرتهن الراهن .

ولو ان الراهن * هو الذى اخذه من يد المرتهن قهرا او بغير ١١٣ رضاه وضمن الكفيل للمرتهن كان الضمان جائزا يؤخذ به (فى قولنا وقولهم) لان الراهن باخذ الرهن من يد المرتهن بغير رضاه متعد .

ولو ان رجلا استقرض من رجل قرضاً على ان يعطيه به فلانا عبده رهنا وكفل له بذلك الرهن كفيل لم يكن ذلك كفالة جائزة لان الرهن

(١) ن : اعطاه

لايكون رهنا وهو غير مقبوض (وكذلك قال ابو حنيفة واصحابه) .

ولو ان رجلا استاجر من رجل عبداً او دابة وعجّل له الاجرة ولم يقبض العبد او الدابة وكفل له بذلك كفيل حتى يدفعه اليه فان الكفيل يوخذ بذلك ما دام حيا فاذا هلك العبد او الدابة فلا ضمان على الكفيل ولكن يؤخذ المؤاجر بما قبض من الاجرة حتى يرده (فى قول ابى حنيفة واصحابه) . (وقالوا) لو باع رجل عبدا من رجل وقبض منه الثمن وكفل رجل للمشتري بالعبد ان يدفعه اليه فانه ياخذه به ما دام حيا كما ان له ان ياخذ البائع فان مات العبد فلا ضمان على الكفيل .

(والقول عندنا) فى ذلك ما دام العبد حيا مثل الذى قالوا واما اذا هلك قبل قبضه فقد بينا القول فيه .

ولو ان رجلا تقبل من رجل بناء دار معلوم او كراب ارض معلومة او كَرْيَ نهر فاعطى بذلك كفيلا فذلك جائز (في قولنا وقولهم) وكذلك لو اكراه ابلا الى مكة او دواب الى بلد من البلدان فاعطاه كفيلا بذلك فهو جائز وان كانت الابل والدواب باعيانها (فى قولنا وقولهم) ما دامت احياء موجودة فان هلكت فلاضمان على الكفيل . ولو اعطاه كفيلا بالحمولة لم تجز الكفالة [١] فيما كان بعينه وجازت فيما كان بغير عينه وكذلك الخدمة (فى قولنا وقولهم) .

تم الكتاب

والحمد لله رب العلمين وصلى الله على [٢] سيدى محمد [٣] وآله اجمعين

---

(١) ن : الا فيما (٢) كذا فى النسخة (٣) ن : الد واله اجمعين

ملحق

قال السيد مرتضى صاحب تاج العروس فى كتابه اتحاف السادة المتقين بشرح اسرار احياء علوم الدين للامام الغزالى فى شرح الباب الاول من كتاب النكاح عند الكلام فى آفات النكاح وفوائده [١]

وقرات فى كتاب اختلاف الفقهاء لابن جرير الطبرى ما نصه

واختلفوا فى الاستمناء

(فقال العلاء بن زياد) لا بأس بذلك قد كنا نفعله فى مغازينا (حدثنا بذلك محمد بن بشار العبدى قال حدثنا معاذ بن هشام قال حدثنى ابى عن قتادة عنه)

(وقال الحسن البصري والضحاك [٢] بن مزاحم وجماعة معهم) مثل ذلك

(وقال ابن عباس) هو خير من الزناء ونكاح الامة خير منه

(وقال انس بن مالك) ملعون من فعل ذلك

[٣] (وقال الشافعي) [٤] لايحل ذلك (حدثنا بذلك عنه الربيع)

(وعلة من قال بقول العلاء)ان تحريم الشيء وتحليله لا يثبت الا بحجة ثابتة يجب التسليم لها وذلك مختلف فيه [٤] مع اجماع الكل وان مادة اعماله فيه فحرام عليه الجمع بينهما الا لعلة وقد اجمعوا ان له ان يباشر ذلك بما يحل له ان يباشره به فكذلك له ان يعمله فيه

---

(١) ص ٣٠٦ فى الجزء الخامس من طبع مصر وص ٢٨٥ فى الجزء السادس من طبع فاس (٢) طبع مصر : ممن عداهم : طبع فاس : من عزاهم (٣) ام : جماع عشرة النساء : باب الاستمناء : قال الله عز وجل والذين لفروجهم حافظون الا على ازواجهم وقرأ الى العادون قال الشافعي فكان بينا فى ذكر حفظهم لفروجهم الا على ازواجهم اوما ملكت الايمان وبين ان الازواج وملك اليمين من الادميات دون البهائم ثم اكدها فقال عز وجل فمن ابتغى وراء ذلك فاولائك هم العادون فلا يحل العمل بالذكر الا فى الزوجة او فى ملك اليمين ولايحل الاستمناء والله اعلم (٤) كذا فى الاصل

(وعلة من قال بقول الشافعى) الاستدلال بقول الله عز وجل والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ماملكت ايمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون[1] فاخبر جل ثناؤه ان من لم يحفظ فرجه عن غير زوجته وملك يمينه فهو من العادين والمستمني عاد بفرجه عنهما

وقال فى الباب الثالث عند الكلام فى اداب الجماع[2] ·

(تنبيه) قرات فى كتاب اختلاف الفقهاء لابن جرير الطبرى ما نصه

واختلفوا فى اتيان النساء فى ادبارهن

بعد اجماعهم ان للرجل ان يتلذذ من بدن المرأة بكل موضع منه سوى الدبر (فقال مالك) لا بأس بان يأتي الرجل امرأته فى دبرها كما يأتيها فى قبلها (حدثنا بذلك يونس عن ابن وهب عنه)

[3] (وقال الشافعى)[4] الاتيان فى الدبر حتى يبلغ منه مبلغ الاتيان فى القبل محرم بدلالة الكتاب[5] والسنة[6] (قال)[7] واما التلذذ بغير ابلاغ الفرج بين الاليتين[8] وجميع الجسد فلا باس به[9] (قال) وسواء فى ذلك من الامة والحرة ولا ينبغي لها تركه لاصابة ذلك فان ذهبت الى الامام نهاه عن ذلك

---

(١) وهى الاية الـ٥ الى الـ٧ من سورة المؤمنون (٢) ص ٣٧٥ فى طبع مصر وص ٣٥١ و ٣٥٢ في طبع فاس (٣) ام : جماع عشرة النساء: باب اتيان النساء فى ادبارهن (٤) ام: قال الشافعي واباحة الاتيان فى موضع الحرث يشبه ان يكون تحريم اتيان فى غيره بالاتيان فى الدبر حتى يبلغ فيه مبلغ الخ (٥) ام : ثم السنة (٦) ثم ذكر الشافعى خبر : فلا تأتوا النساء فى ادبارهن (٧) ام : فاما (٨) الحاف: فى جميع (٩) ام : ان شاء الله وسواء من الامة او الحرة فاذا اصابها فيما هناك لم تحللها لزوج ان طلقها ثلاثا ولم يحصنها ولا ينبغي لها تركه فان ذهبت الى الامام نهاه فان اقر الخ

وان اقر بالعودة له ادبه دون الحد ولا غرم عليه فيه لانها [١] زوجه ولو كان زنا حُد فيه ان فعله واغرم ان كان [٢] غاصباً لها مهر مثلها [٣] ومن فعله وجب عليه الغسل وافسد حجه (حدثنا بذلك عنه الربيع)

(وقال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد) اتيان النساء فى الادبار حرام ([٤] الجوزجانى عن محمد)

(وعلة من قال بقول مالك) اجماع الكل ان النكاح قد احل للمتزوج ماكان حراما واذا كان ذلك كذلك لم يكن القبل باولى [٥] فى التحليل من الدبر

(وعلة من قال بقول الشافعى) من الخبر (ما حدثنى به محمد بن ابى ميسرة المكي قال حدثنا عثمان بن اليمان عن زمعة بن صالح عن ابن طاوس عن ابيه عن ابن العماد عن عمر بن الخطاب) ان (رسول الله صلى الله عليه وسلم قال) [٦] محاشّ [٧] الناس حرام لا تاتوا النساء فى ادبارهن ومن الاستدلال ان الكل مجمعون قبل النكاح ان كل شىء معها حرام ثم اختلفوا فيما يحل له منها بالنكاح ولن ينتقل المحرم باجماع الى تحليل الا بما يجب التسليم له من كتاب او سنة او اجماع او قياس على اصل مجمع عليه فما اجمع منها على التحليل فحلال وما اختلف فيه منها فحرام والاتيان فى الدبر مختلف فيه فهو على التحريم المجمع عليه

(١) ام : زوجة ولو كان زناه حد فيه حدالزنا ان فعله (٢) طبع مصر : عاميا : طبع فاس : غاميا (٣) ام : قال ومن الح (٤) الحاف : الحوزانى (٥) طبع فاس : من (٦) طبع فاس : محاشر (٧) لعل صوابه : النساء

تصحيح الخطا

صفحة	سطر	صواب
٣	١١	لاثبت
٣	١٢	اوسنة
٣	١٥	يعني
٤	٥	احكامها
٥	١١	بيعه
٥	١٥	المدّبر
٦	١٦	العبدِ
٧	١٠	فجاء ذلك الوقت
٧	٢٠	غيره : ام:
٨	١٥	ن : او اذا
٨	١٨	في ص ٥
٩	١١	يبرأ وقبل
٩	١٥	تجري
١٠	٩	عتق من ثلثه مع
١٠	١٩	(١) ن : او بعد
١٠	٢٠	مغلوب
١١	٢١	بينَ
١٤	١١	فى ص ٢٠
١٥	٣و٥	اوصي به
١٥	٣	تصدق به عليه
١٥	٦	للموصى له به
١٥	٩	صفه
١٥	١٢	قال قد رجعت
١٥	٢١ و٢٢	يرجع
١٦	١٦	بضعة
١٨	٩	الرَقّى
١٨	١٦	يباع
١٨	١٧	المعنى
١٩	٧	يشتري
١٩	١٢	لسيده
١٩	١٣	تؤدي
٢٠	٥	يبيع
٢٠	٥	ولاؤهما
٢١	٢	تؤدي
٢١	٤	يؤدي
٢١	١٨	فى ص ١٧
٢٢	١٢ و ١٥	يُسئل
٢٢	١٣	ياذن
٢٢	١٨	جميعا
٢٢	١٩	(١) م : إلى :
٢٣	١	ينتظر
٢٣	٣	بينهما
٢٣	٤	ونسبى
٢٤	٩	قال ابو جعفر
٢٤	١٠و١١	يوصي
٢٤	١٦	ما فى بطنها
٢٥	٩	لم أر
٢٥	١٢	يسئل

صفحة	سطر	صواب
٢٧	١١	له تدبير فاما
٢٧	١٦	(٢)قوله:والرجوع
٢٧	٢١	(١٤)قوله : اوصى:
٢٨	٩	مدبرا
٢٩	١	ادا اعتق
٢٩	٢٠	ونوليه
٢٩	٢١	كما يكون له
٢٩	٢١	المولى
٣٠	١	حال الصبي
٣١	٣	المشتري
٣١	١٢	وعلة
٣٢	٣	سي
٣٢	١٧	المشتري
٣٣	١	المشتري
٣٣	١٤	بالنقد بكذى وبالنسيئة بكذى
٣٤	١٦	يتفرقا
٣٦	٥	تشتري
٣٧	١ الخ	المشتري
٣٧	١٣	مقامه (٢٠)٠
٣٧	١٤	(١)ام: او قبل
٣٧	١٥	(٥) ام مد :فهو
٣٧	١٦	(٨) ام مد:بعض
٣٧	١٠	فعله
٣٩	١٤	يخدَع
٤٠	٤	وليس الخيار
٤٠	٥	١٦ ظ

صفحة	سطر	صواب
٤٠	١٨	أرَضي
٤١	٨	تنقضي المدة
٤٢	١٤	ان ابتاع
٤٣	١٢	يمضي
٤٣	١٩	التمام
٤٣	٢١	التي ذكرنا*
٤٤	٤	ايام الخيار او يبطل الخيار واما
٤٤	١١	الخيار
٤٥	١٣	فيثبت عنده خياره
٤٦	٢	يبرسم
٤٦	٥	واجمع
٤٦	٥	تشارطا ١٩
٤٦	٦	الخيار فيما
٤٦	٦	تحكم
٢٧	١١	روي
٤٨	٢	ذكرنا
٤٨	٢	مضى
٤٨	١٠	قيمته
٤٨	١٢	حنيفة واصحابه)المشتري
٤٩	١	يبيع
٤٩	٩	أرى
٤٩	١٠	نادما
٤٩	٧	جئتني بالنقد اليوم والا
٤٩	٢٠و١٣	مضيّ
٤٩	١٣	إن كان
٤٩	١٨	ن : وليس منه

صفحة	سطر	صواب
٥٠	١٨	الى ٢١
٥٠	١٩	فاختلف البائع
٥١	٧	رضي الآمر
٥١	١٠	اخذ
٥١	١١	فيعطي
٥٢	٥	اه (٨) فيه
٥٢	٩	ربح (١٠) فان
٥٢	٦	(١١) وان لم
٥٢	٧	مما (١٢) يجوز
٥٢	١٠	مرابحة
٥٢	١١	اذا اشترى
٥٢	١٥	عليّ
٥٢	١٥	بكذى
٥٣	١	وعلى
٥٣	٢ و١٥ و١٩	عليّ
٥٥	١٤	يبين
٢٦	١٤	بالذهب
٢٧	١٣	ذلك حتى
٥٧	١٨	بيعها
٥٨	١١	فقيل
٥٩	١	نهي
٥٩	١٧	فالبيع مفسوخ
٦٠	١١	اصارفك بالذى
٦	١٢	الذى
٦٠	٢٠	فطارحاها
٦١	٥	يُري
٦١	٦	فقال ملك
٦١	١٧	فيُريا
٦٢	١٠	ذلك باس
٦٣	٢	الصائغ
٦٣	٩	ذلك اذا كان
٦٣	١٠	التمويه
٦٣	١٦	فضته وكراك
٦١٠	١٨	أعطيتك
٦٤٦	١٩	كمثل
٥	١	ليعطيه
٦٥	٥	نُهي
٦٥	٩	مثل ذلك
٦٦	١٨	بذهب
٦٩	٣	قال
٧٠	٣	مواضعها
٧١	٢	عمر
٧٢	٢	ويُفسده
٦٣	١٥	ولايفسد
٧٤	٩	أبدله له
٧٤	١٠	قلت
٧٤	١٧	زيوفا
٧٦	٤	يعرف فيه ما
٧٦	١٨	وعشرين درهما
٧٧	٤	٢٩ ظ

صفحة	سطر	صواب
٧٨	٩	الصفقة
٧٨	١٤	لم يسم
٧٨	١٧	الكيل
٧٩	٩	واختلفوا
٧٩	١٣	نهي
٨٠	٤	يحي
٨٠	٥	قلت
٨٠	١٨	ببيع
٨١	٢	اذا
٨١	٢	لأنها
٨١	١٠	فلم
٨١	١١	الاول (٤) ن:
٨١	١٢	(٥) ن: فاخذت (٣) ام مد:
٨١	١٧	رطبة
٨١	١٨	لأنها
٨١	٢١	تفريق
٨٢	١	فلم تصب حنطة
٨٢	٤	قبض الثمن
٨٢	١٠	ان يأخذ
٨٣	١	يعطي
٨٣	١٧	الجيد
٨٤	٤	او الاسم
٨٤	٢٠ و ٢١	أدنى
٨٤	٢٠	جيد
٨٥	١٢	يُجعل
٧٦	٥	(١) واذا

صفحة	سطر	صواب
٨٦	٦	فأنقله
٨٦	٩	اليه
٨٦	١٠	كراهة
٨٦	١٥	الربيع
٨٦	١٨	٥ (٤) أي
٨٧	٤	فصالح الكفيل صاحب
٨٧	٤	وبيع
٨٨	٥	يعطي
٨٨	٦	بقدر
٨٩	١٠	حدثنا
٩٠	٦	اوعرضه
٩٤	١٨	ان يقبض
٩٤	١٩	بقية البيع
٩٤	٢٢	والاقالة فسخ البيع
٩٥	١	قبضه او وكل بقبضه ثم قضاه اياه مما كان له ورضي بكيله او دفع اليه الطعام
٩٥	١٣	فاكتاله
٩٦	٥	اكتله
٩٧	٤	يقبضه
٩٨	١٦	يبد
٩٩	١٣	ويأخذبه
٩٩	١٢	بعينه ونسل ماشيته فاذا
٢٠١	٣	في كل مكيل
١٠١	٦	الاوزاعي
١٠١	١٥	قدّ

صفحة	سطر	صواب
١٠١	١٦	والمفرغة
١٠١	١٧	او رقّة
١٠٣	٤	تأتي
١٠٣	٤	إبّان
١٠٤	١٠	الناس
١٠٥	١٧	يتميز
١٠٩	٣	والسفرجل
١١١	٢	بيّن الموضع
١١١	٥	آخذ منه
١١٢	١	منقًى
١١٤	١٧	الزرجد
١١٥	٦	يصلح
١١٦	٥	يجوز
١١٧	٨	ارضه
١١٨	٦	غَرراً
١١٨	٢٣	م: مساقاته
١١٩	٩	بينهم
١٢٠	١٧	اخبرنا
١٢٠	٢٠	والمقارضه
١٢١	٧	النخل منفرداً
١٢٢	٢	يباع بالذهب
١٢٣	٣	يدرى
١٢٣	١٩	على من دون
١٢٤	٤	بالعبيد
١٢٤	١٠	للمكتري
١٢٤	١٣	واصحابه
١٢٥	١١	ترافعا
١٢٩	١٤	فلصاحب
١٢٩	١٥	جميعا
١٢٧	٨	*وقال
١٢٧	٧	علىّ ٤٧
١٢٨	١٩	والمساقاة
١٣٠	٣	واختلفوا
١٣١	٨	قَدّاحا
١٣١	٩	او اشهر
١٣٢	٤	قد صارت
١٣٣	١٤	فقال
١٣٤	١١	وبسقيه
١٣٦	١٤	الثلمة
١٤١	١١	زرعهاوله تركها
١٤٥	٣	يزيد
١٤٥	٨	اباحه لثامن
١٤٦	٦	منه ما أُخذ
١٤٨	٥	لم يُلحق
١٥٢	١٤	يجيء

صفحة	سطر	صواب
١	١٨	عنه
٣	٣	يقضي
٣	١٧	يتصدق
٤	١٤	وتصادق الكفيل والمكفول له
٣	١٦	بمجيئه
٥	١	حنيفة
٥	٢	الى اجل فان
٧	١٣	يعطه
٧	١٣و١٨	عليّ
٩	١٥	غريمه
١١	٧	خلطة
١١	٩	فان حلف
١١	٢١	ن: فان الاجل
١٢	٦	بعضهم على
١٢	١٣	فبيّنه
١٥	١٦	على بعض
١٧	٨	ذلك
١٧	٩	* دون
١٧	٩	المال . ٦٧ ظ
١٨	٦	فإنه
١٨	٧	(١) معدما
١٨	٢٢	(١)ن: معه مال
١٩	٧	اباع
٢١	٤	غريمه
٢٢	١١و١٥	ادى
٢٢	١٨	العرض وذلك

صفحة	سطر	صواب
		جميع مال رب المال وهو النصف بعد حصة المؤدى من الدين عليه وان شاء رجع عليه بجميع ما عليه بسبب القرض والكفالة
٢٣	١	يتبع
٢٤	١١	يتبعان
٢٤	١٩	المكفول
٢٥	٥	اختلفوا
٢٦	١	يحبس
٢٦	٤	هل يحبس به
٢٧	١١	بالمال
٢٨	٨	فقد
٣٠	١	الكفيل
٣١	١٧	فى زنا
٣١	١٩	ولا يُخلّى
٣٢	١	المشهود عليه البينة
٣٣	٥	الى
٣٤	٢	رجل (١)
٢٤	٧١	(١)لعل صوابه: رجلا
٣٥	٥	شتيمة
٣٥	٦	كفيلا بنفسه فانه يؤخذ له كفيل بنفسه ثلثة ايام
٣٥	٧	كفيل بنفسه حق
٣٦	١٣	الكفالة به فيما
٣٦	٢١	الروايات
٣٩	١	حبس فى غير
٣٩	٢	يبرأ

صفحة	سطر	صواب
٣٩	١٦	للمضمون
٤٠	٢	واذا قلنا ذلك
٤٠	١٢	المال (٢)
٤٠	١٥	الاإب الدرهم
٤١	٩	فمضى
٤١	١٢	قال قد كفلت
٤١	١٣	يسم
٤٥	١٠	الى (١) غد
٤٥	١٢	فتقبضه
٤٥	٢١	ن : الى غدا
٤٦	١٦	يبرئه
٤٦	١٨	بين
٤٧	٣	بموافاته
٤٨	٧	له به ولكن
		المكفول له به لو مات
٥٢	١٥	او تلتقيا
٥٢	٢٠	(١) ن : فهو
٥٣	١٩	لاستحلافه
٥٤	١	والصواب
٥٤	٥	يجب
٥٦	٧	شيء
٥٧	١٣	شيئاً
٥٩	٨	المضمون عنه عما
٥٩	٨	به عليه
٦٠	٢٥	٨٦
٦٠	٣	بمنزلتها
٦٠	٩	بمايعته

صفحة	سطر	صواب
٦٠	٢٠	يقرصه
٦١	١٥	يجب
٩٣	٢	ادائه الى
٦٣	٣	على الآمر
٦٣	٧	على ما أمره
٦٣	٨	(٣) مما
٦٣	٢٠	(٣) اهل صوابه : بما
٦٤	١٠	وقال
٦٤	١٢	به عليه
٦٤	١٦	ولداً كبيراً
٦٩	١٤	بنفس
٧٠	١٩	قيل
٧٥	٥	حكم له به عليه.
٧٨	٦	يرجع
٨١	١٢	فالكتابة جائزة
٨٤	١٣	مكاتبته
٨٦	١	فكما
٨٧	١١	سيده ان اتبعه
٨٧	١٧	* ويبطل
٨٨	١٨	اخذ.
٩٠	٧	يلزمهما
٩٠	١٥	تقتل
٩٠	١٩	استهاؤها
٩١	٣	اتبع
٩١	١٢	قولهما
٩٢	١٥	او نفس
٩٢	١٩	(٢) ن : شي

صفحة	سطر	صواب
٩٤	٢	سأل
٩٧	٩	الاوزعى
٩٩	١٩	(٢) اتبعه
٩٩	٢٠	وقالوا ايضاً
٩٩	٢١	الكفيل
١٠٣	١٨	الدين
٠٣	٢١	(٣) كانه يعنى
١٠٧	٢٠	بعضها
١ ٨	٢	الرهن أو الحميل
١٠٨	٧	تشارطا
١٠٨	٢٠	السلف
١٠٨	٢١	بالف
١٠٩	٦	بعينه
١٠٩	١١	شرط له كفالته
١١١	٥	قد اقر
١١١	١٠	افلان
١١٥	١٥	ضمّناهما
١١٥	٢١	استحقاقه
١١٦	٧	المكفول عنه.
١١٦	١٨	حنيفة
١١٧	١	تغيّب
١١٧	٤	الكفيل
١١٧	١٦	فاقام
١١٩	١٣	الفاً
١٢٠	٦	الغَصبة
١٢٢	٨	فلا ضمان

قد نجز بعون المولى وحسن توفيقه تبارك وتعالى طبع ما امكننى طبعه من كتاب اختلاف الفقهاء تصنيف الامام العلامة ابى جعفر محمد بن جرير الطبرى رحمه الله والحمد لله ثم اشكر لحضرات العلماء الافاضل الذين افادنى لطفهم وشوراهم فى ابراز هذا الكتاب ولا سيما حضرة

ناظر المكتبة الخديوية البروفسور موريتس

اطال الله بقاءه شكرا

خالصاً جزيلا

آمين

(جلبوا يا طالبي تاريخه) (ها * ك انتهى طبع اختلاف الفقهاء)

٤١ ١١ ٥٢ ١٢١٦ ٢٦ ٤٦٦ ٨١ ١١١٢ ٢١٧

١٣٢٠ هـ — ١٩٠٢ م

